13-231 M 9

BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
8 A
55

13-8-A-55
I
4 III c 130

DIVERSORVM IVRIS ARGVMENTORVM, LIBRI TRES.

AVCTORE DOCTORE GONCALLO Mendez de Vaſconcellos & Cabedo.

Olim Collega in Collegio S. Pauli Academiæ Conimbricenſis, & in eadem Cathedra Sexti libri Decretalium, & Decreti publico profeſſore.

Nunc vero Referendario vtriuſque ſignaturæ S. D. N. Senatore Regio ſupplicationis Vliſipponenſi, & Canonico doctorali in inſigni Eccleſia Eborenſi.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

ROMAE,
Apud Dominicum Baſam. M.D.CXVI.
SVPERIORVM PERMISSV.

8. A. 55

Ego Doctor Franciſcus Lamata legi præſentem librum diuerſorum argumentorum Iuris, ex commiſſione Reuerendiſſimi Magiſtri Sacri Palatij, in quo nihil reperi Fidei, & bonis moribus contrarium. quare cenſeo poſſe imprimi. Romæ die 4. Maij. 1596.

Franc. Lamata Doctor Theologus.

Ego Magiſter Frater Ludouicus de Beja Perſtrellus Illuſtriſſimi Cardinalis Paleoti Theologus ex commiſſione Reuerendiſſimi Magiſtri Sacri Palatij vidi, & perlegi hunc librum, nihilq. in eo reperi quod Fidei aut bonis moribus repugnet, famamve Principum aut eorum auctoritatem lædat; Sed omnia doctè, & magno cum ingenio, & eruditione diſputata, & definita dignaq. eſſe, vt Typis mandentur. In quorum fidem ſubſcripſi. Romæ die 12. Februarij 1596.

Idem Magiſter Frater Ludouicus.

BEAT.^MO ET SANCT.^MO

PATRI D. N.

CLEMENTI VIII.

PONT. OPT. MAX.

GONÇALLVS MENDEZ de Vaſconcellos perpetuam fælicitatem exoptat.

CVM à Rege noſtro Catholico potentiſſimoque PHILIPPO *miſſus eſſem Romam, vt rem Luſitanicam agerem coram S. V. & vehementer deſiderarem aliquot mea in lucem edere, conſtitui libros tres diuerſorum Iuris Argumentorum typis ſtatim mandare,*

mox (Deo iuuante) editurus nonnullos de ſententijs ſanctæ Inquiſitionis, quorum materiam in Academia Conimbricenſi iamdiu diſcipulis meis explicaueram. Etenim, ſi verum fateri licet, aliquot me fere inuitum impulerunt, vt Muſæum meum relinquerem, quo iucunde Eboræ fruebar, ingenioque ad ſcribendum propentiſſimo: præceptum ſcilicet, Catholici Regis me nihil tale cogitantem ad hanc rem eligentis, a quo non potuiſſet quiſpiam iure excuſari, præſertim ego ipſe, qui illius Maieſtatem ſumme colo ac obſeruo ob multa virtutum præconia, præcipue ob religionis obſeruantiam, & ſummam Romanæ Eccleſiæ

obe-

obedientiam, ac ſtudium incredibile conſeruandæ Iuſtitiæ (ſine quibus diu ſtatus Reipublicæ ſaluus eſſe non poteſt). Alterum erat quod ſentirem maximam mihi offerri occaſionem typis excudendi lucubrationes meas Romæ, vbi ad eam rem omnia neceſſaria reperiuntur. Tandem omnino impulit fama, quæ apud nos increbruerat, te, ſcilicet, ſtudioſorum eſſe Mæcenatem optimum. Igitur mihi Romam aduentanti, deliberantique cuinam primos hos tres libros cõſecrarem, occurrit ſtatim Sanctitas Veſtra: ſolent enim plerique ſua illis dicare, qui vel in ipſos beneficia contulerunt, vel ita de litteris beneme-

riti ſunt, vt quidpiam litterarum illis merito dicandum ſit. Sane ſi illud aſpiciamus; Santitas Veſtra me omni genere beneuolentiæ excepit, & officijs ac beneficijs decorauit; ſi hoc, quis non videt, nemini me potuiſſe mea (quæcunque ſint) dicare, niſi tibi vni, qui inter Iuriſperitos peritiſſimus, & inter bonarum litterarum doctos, doctiſſimus Eccleſiæ Catholicæ merito præſides. Nec temeritatis notam incurrere verebar, quod in Curia parum verſatus Pontifici Maximo tam exigua dicare vellem: Cum enim ſtatim benignitatem tuam agnoſcerem; intellexi plane beneuolo animo accepturum, quicquid tibi ſtudioſus aliquid

quid

quid dicaret: Incitabat etiam Nepotum Illuſtriſſimorũ & Reuerendiſſimorũ Cardinalium Petri Aldobrandini & S. Georgij (veluti ſyderum) benignitas, quæ ita animos omnium, qui in Curia verſantur, allicit, et pene metuentes ac timidos erigit, magnaq. ſpe refouet, vt nemo poſſit dubitare, quin beneuoli animi apud ſummum Pontificem, & ipſos magnam gratiam ſint conſecuturi. Sic profectò mirandum non eſt, ſi ſub tanto Pontifice & benemeritis Nepotibus res eccleſiaſticæ tam bene ſint conſtitutæ, vt etiam maleuolis omnis tollatur occaſio detrahendi, et magis ac magis res Chriſtianorum fæliciter ſuccedant: nam & Hæ-

retici debellantur ; Turcæ occiduntur capta Strigonia, multis ciuitatibus deſtructis , & propugnaculis euerſis : Mauri in India a paucis noſtris Luſitanis ad internecionem delentur . Faxit Deus optimus & Maximus , vt te incolumi , & Nepotibus ſaluis diu feliciter fruamur . Ita enim fiet , vt noſtra tempora cum illis antiquioribus, in quibus Eccleſia florebat , facile comparentur . Romæ , Kal. Octobris . Anno ſalutis. M. D. XCVI.

Licen-

LICENTIA.

MAndato Sereniſſimi Principis Alberti, Archiducis Auſtriæ, S.R.E. Cardinalis, & Inquiſitoris generalis huius regni ſedula, qua potui euolui diligentia librum hunc, auctore clariſſimo doctore Gonçallo Mendez de Vaſconcellos, & nihil in eis eſt (mea ſententia) quod, vel bonos mores, vel Chriſtianam pietatem offendat, Omnia enim ſunt orthodoxa, & ſingulari eruditione, & rerum varietate ſcripta, ac proinde digna iudico, quæ in publicam vtilitatem excudantur.

Fr. Bartholomæus Ferreira.

elle, & ſelhe dar licenca pera correr. Em Lisboa aos xxvj. de Ianeiro de 1593.

O Biſpo de Eluas.

Diogo de Souſa.

Imprimaſe, O Biſpo Conde.

O ſuplicante pode imprimir eſte livro que foy viſto na meſa, viſta a licenca do ſancto Officio, pera o que ſe lhe paſſara prouiſam na forma ordenada, em Lisboa a 6. de Abril de 93.

Damiano de Aguiar.

Pireira.

Eſte livro foy viſto na meſa, & taxado a duzentos rs. em papel & não ſe podera vender, no tempo que durar o priuilegio, por maior prezo. Em Lisboa a xij. de Maio de 93.

Diogo Lameira.

Pireira.

PRIVI-

PRIVILEGIO.

EV el Rei fazo ſaber aos que eſte aluarà virem que auendo reſpeito ao que na petizão a traz eſcripta diz o Doctor Gonzallo Mendez de Vaſcôcellos Conego na See da cidade de Euora, & por lhe fazer merce ei por bem & me praz que por tempo de dez annos Imprimidor nem liureiro algum nem outra peſſoa de qualquer qualidade que ſeja não poſſa vender ne imprimir en todos meus Reinos & ſenhorios de Portugal, nem trazer de fora delles o liuro intitulato *Diuerſorum iuris argumẽtorum*, que elle compos, ſaluo a quelles Imprimidores, liureiros, & peſſoas que pera iſſo tiuerem ſeu poder & licenza, & qualquer Imprimidor, liureiro, ou peſſoa que durando o dito tempo imprimir, ou vẽder o dito liuro nos ditos meus Reinos & ſenhorios, ou trouxer de fora delles ſem licenza do dito Gonzallo Mendez perdera pera elle todos os volumes que aſſi Imprimir, vender, ou de fora trouxer, & alem diſſo encorrera em pena de cincoenta cruzados ametade pera a minha camara, & a outra ametade pera quem o acuſar. E mando a todas as juſtizas a que eſte aluara for moſtrado, & o conhecimento pertencer, o cumprão & facaõ inteiramente comprir & guardar co-

mo ſe nelle conthem, o qual me praz que valha como carta feita em meu nome, por mi aſſinada, ſem embargo da Ordenacaõ do ſegundo livro titulo xx. que o contrario diſpõe Ambroſio de Aguillar o fez, em Lisboa, a onze de Abril de 1593. & eu Franciſco Nunez de Pauia o fiz eſcreuer.

Eo dito liuro foy viſto na meſa do deſpacho dos meus deſembargadores do pazo, & eſta taxado a duzentos rs cada volume en papel, durando o tempo do priuilegio neſte aluara declarado ſe não podera vender o dito liuro per maior preço dos ditos duzentos rs em papel, & eſte aluarà ſerà impreſſo no principio do dito liuro, & ſem elle ahi ſer treſladado naõ podera correr.

Rey.

Illu-

ILLVSTRISSIMO PRÆSVLI D. Georgio de Attayde PHILIPPI Regis Catholici rerum Regni Luſitaniæ Conſiliario, & Capellano maiori, Tribunalique menſæ conſcientiæ, & ordinum militarium præſidi digniſſimo.

Doctor Gonçallus Mendez de Vaſconcellos & Cabedo perpetuam fælicitatem exoptat.

TRanſactis viginti circiter annis, Præſul Illuſtriſſime, quos in euoluendis iuris vtriuſq. authoribus conſumpſimus, depoſitis quotidianæ prælectionis curis, in qua ferè per decennium in inſigni Conimbricenſi Academia elaborauimus: nacti aliquantulum liberius otiũ, (& ſi non parum occupati quotidiano huius almæ Eborenſis Eccleſiæ obſequio, ac ſanctæ Inquiſitionis munere:) conſtituimus aliqua opera diligentius elimare, vt typis mandari poſſent. Hanc igitur aggredienti curam occurrit in primis tractatus quidam a me horis ſubciſiuis concinnatus, qui de diuerſis iuris argumentis inſcribitur, quem primum in lucem edere decreui, mox reliquos editu-

rus ſi per tempus licuerit. Huius noſtri laboris primitias tibi offero, Præſul Illuſtriſſime, quod te noſtrorũ ſtudiorum fautorem, & Mæcenatem iamdiu ſenſerim, atque re ipſa ſim expertus, licèt enim intelligam, quam exiguum ac tenue hoc opus ſit, vt tibi dedicari debeat, viro in tã excelſo dignitatis gradu conſtituto, nõ tamen me latet, quam gratus tibi eſſe ſoleat (pro tuo incredibili erga litteras amore) illorum animus, qui tibi qualeſcunque vigilarium ſuarum, & lucubrationum primitias, libenti ac beneuolo animo offerunt, Vale, Præſul Illuſtriſſime, Eboræ vij. Idus Decembris M. D. XCI.

EPI-

EPIGRAMMA AD AVCTOREM GONCALLVM MENDEZ DE VASCONCELLOS.

Hic tibi præcipue, lector, ſit cura libellus,
Quem Vaſconcelli maxima muſa dedit.
Parnaſi flores affert, arcanaque iuris
Pandit in acceſſas pandit & ille vias.
Si te iuſta tenet dominorum Curia forſan
Accipe cauſidici dogmata mille fori:
Si magis oblectant Gymnaſia, diſce profundos
Totius iuris, difficileſque locos.
Illum doctrinæ ſtudium, virtutis amorque
Abiecta iamdudum ambitione tenent:
Scilicet hoc magno Conimbrica gaudet alumno,
Nato Cetobrix, Ebora ciue ſuo.

TACITO CORDE MENS BENE Conſcia conſeruat patientiam.



Abſit decus per dedecus acquirere.

13-8-A-55

DIVERSORVM IVRIS ARGVMENTORVM

LIBER PRIMVS.

SVMMARIVM EX CAPITE PRIMO

1 Referuntur argumenta probantia Vicarium Epiſcopi præferendum eſſe in ſeſſionibus capitulo.
2 Contraria opinio approbatur.
3 Referuntur argumenta probantia capitulum præferendum eſſe Vicario.
4 Redditur reſponſio ad argumenta contraria.
5 Licet Vicarius faciat vnum tribunal cum Epiſcopo, non propterea illi debetur tantus honor, quantus Epiſcopo debetur, cum inter eos diuerſa ratio reperiatur.
6 Maior honor debetur perſonæ, quàm ei qui eam perſonam repræſentat.
7 Appellatione generis veniunt omnes ſpecies qualificatæ ex verbi ſignificatione, aliquando tamen ex intentione proferentis non veniunt.
8 Henricus de Synodo 3.par. à nu. 10. (qui vide-

batur contraria aſſerere) reducitur ad concordiã.
9 *Canonici Eccleſiarum collegiatarum item Eccleſiarum ſuffraganearum, item Canonici Eccleſiæ cathedralis, alterius prouinciæ, ſi in Synodo adſint, non debent præferri Vicario Epiſcopi.*

CAPVT PRIMVM.

1 ALIQVANDO dubium fuit in hac inſigni Eccleſia metropolitana Eborenſi, dum ſynodus celebranda foret, an Vicarius præcedere deberet capitulum, an vero è contrario capitulum Vicarium. Conſultus in hoc dubio, dicebam probari poſſe Vicarium præferendum eſſe tribus fundamentis: primo, quia Vicarius exercet iuriſdictionem Epiſcopi, & facit cum eo vnum tribunal cap. 2. de conſuetudine in 6. vnde debet iuxta illum ſedere, nam cum illius vices gerat, & quaſi in eius locum ſit ſubſtitutus, eius ſapit conditionem, iuxta vulgare axioma, quòd ſubrogatus ſapit naturam eius, in cuius locum ſubrogatur, l. ſi eum. 10. §. cui iniuriarum. ff. Si quis cautionibus. §. fuerat. inſtit. de actionibus cum vulg. Cum igitur Vicarius ſit in locum Epiſcopi ſubſtitutus, ac ſubrogatus, eius conditionem ſapit, & ita illis, quibus Epiſcopus præfertur, Vicarius præferendus eſt. Secundo facit, quòd

repręſentans aliquem afficiendus eſt eodem honore quo erat afficiendus ille, quem ipſe repræſentat, cap. præcipimus. 93. diſtinctione. Adiuncto dicto celebri Roman. in ſingul. 340. id clare aſſerentis. Hinc eſt, quòd licet Epiſcoporum maxima ſit dignitas, maximus honor, tamen quando in negotijs fidei concurrunt cum Inquiſitoribus, præferuntur inquiſitores, cũ ſummum Pontificẽ in ea cauſa ſpecialiter repræſentent, quorum ſunt delegati, Eymericus in directorio 3. par. quæſt. 50. num. 3. vltra antiquiores, Carrer. in practic. crim. tit. de hæret. num. 7. Locatus, in iudiciali Inquiſitorum. verb. Inquiſitor. num. 7. Franciſcus Pegña, vir ſatis doctus, & diligens, lib. 3. adnotationum in directorium, quæſt. 5. num. 4. Campegius ad Zanchinum, cap. 8. verſ. Epiſcopus. & hæc eſt verior, & communis opinio (licet alij contradicant) vt oſtendemus, lib. 1. ſententiarum Inquiſitionis, cap. 4. Tertio facit id, quod conſuluit Abb. in conſil. 21. 1. par. & dicta per Felinum, & alios quos refert Caſſaneus in Catalogo gloriæ mundi, 4. par. conſideratione 50. Vicarium ſcilicet præferendum eſſe omnibus clericis ſuæ diœceſis, ergo & canonicis Eccleſiæ cathedralis: quia appellatione generis, ideſt clericorum, veniunt ſpecies quantumcumque qualificatæ, & ita canonici Eccleſiæ cathedralis, cap. primum, & ibi nota-

tur, de præbend. cap. ſi ſententia. 16. de ſententia excomm. lib. 6. l. Si duo. 52. ad fin. ff. de adminiſtratione tutorum, l. Si chorus 77. ff. de leg. 3. optimus textus in ſpecie in c. cum tibi. 18. de verbor. ſignificatione, & ita hanc opinionem tenuit Reuerendiſſimus Epiſcopus Franciſcus Sarmiento lib. 7. ſelectarum, cap. 17. & in eam videtur inclinare Henricus de ſynodo 3. par. a num. 10. vbi ait primo loco ſedere Epiſcopum. 2. Abbates. 3. Vicarium, & in nono loco collocat canonicos Eccleſiæ cathedralis: ergo aperte ſentire videtur, vicarium præferendum eſſe capitulo Eccleſiæ cathedralis.

2 His tamen non obſtantibus contrarium dicendum eſt, immo capitulum debere ſedere iuxta ſuum Epiſcopum, & præferendum eſſe Vicario Epiſcopi.

3 Primo, quia Epiſcopus facit vnum corpus cum ſuo capitulo, cuius corporis Epiſcopus caput eſt, Canonici autem membra, cap. nouit. 4. de his quæ fiunt a prælat. ſine conſenſu capituli, gl. memorabilis in cap. irrefragabili. verb. per capitulum de off. ord. vnde quemadmodum in corpore humano non poteſt caput eſſe diuiſum ab alijs membris, nec membra a ſuo capite, ita nec in illo corpore myſtico. Valet enim argumentum de corpore naturali ad corpus myſticum, iuxta S. Paul. Prima ad Corint. cap. 12, B. Thomas communi-

muniter receptus, 3. par. quæſt. 8. art. 1. intendit Summus Pontifex in cap. cum non liceat de præſcript. Secundo pro hac opinione vrget, quia quemadmodum abſurdum eſt dicere Vicarium præcedere Epiſcopum, ita etiam abſonum, & inciuile eſt affirmare, Vicarium præcedere capitulum. ratio huius rei eſt, quia in illis rebus, in quibus fit repræſentatio totius Eccleſiæ Epiſcopalis, non ſolum Epiſcopus facit eam repræſentationem, ſed Epiſcopus, & capitulum ſimul, Epiſcopus quidem vt caput, capitulum vero vt membra, cap. ſcire, 7. quæſt. 1. gl. in cap. requiſiſti, verbo exprimatur de teſtam. notat Caſſaneus in catalogo gloriæ mundi, 4. part. conſid. 32. verſ. 4. pro hac parte facit. Et hinc eſt quòd relictum Epiſcopo cenſebatur relictum capitulo, & e conuerſo, cap. requiſiſti, de teſt. quia, & ſi Epiſcop. non ſignificet capitulum, tamen quando bona non erant diuiſa, & Epiſcopo aliquis quidpiam relinquebat, in dubio cenſebatur illi relictum, tamquam capiti Eccleſiæ; cum igitur membra debeant participare, cenſebatur etiam capitulo relictum, dicto cap. requiſiſti, de teſtam. quod ſic intellige, idque intendit Innoc. in cap. dilecti, num. 1. de maior. & obed. vbi Pan. nu. 3. & alij, ob id aſſerentes dignitatem Epiſcopalem eſſe communem Epiſcopo, & capitulo. Quibus conſequens eſt, recte conſuluiſ-

ſe Felin. quem citat Caſſaneus vbi ſupra, dum dixit capitulum Eccleſiæ cathedralis præferendum eſſe capitulo Eccleſiæ collegiatæ in propria Eccleſia collegiata, faciens hanc conſequentiam: Epiſcopus præferendus eſt capitulo Eccleſiæ collegiatæ in propria Eccleſia collegiata: ergo, & capitulum Eccleſiæ cathedralis, & ita abſque dubio ſimiliter inferret Felinus: Epiſcopus præcedit Vicarium, ergo & capitulum Eccleſiæ cathedralis debet præcedere Vicarium. Propter quas rationes cuilibet videbitur iure factum fuiſſe in ſynodis celebratis in hac inſigni Eccleſia Eborenſi, metropolitana, ſemper capitulum non ſolum Vicarium, ſed & Epiſcopos ſuffraganeos præceſſiſſe, ac Abbates, cum enim Archiepiſcopus eos præcederet, & capitulum eos iure optimo debet præcedere, licet ob reuerentiam dignitatis Epiſcopalis factum ſit, vt ex vna parte Archiepiſcopus cum ſuo capitulo ſedeat, & ex alia Epiſcopi ſuffraganei, & Abbates locum obtineant, & ita iure atten to faciendum fore tradit Henricus vbi ſupra. Ratio eſt huius veræ concluſionis, quia ſcilicet capitulum huius Eccleſiæ Eborenſis metropolitanæ facit vnum corpus cum Archiepiſcopo, quod iure attento non poteſt diuidi, cum igitur abſque vllo dubio Archiepiſcopus præcedat Epiſcopos ſuffraganeos, & Abbates, neceſſe eſt, quòd capitulum eos etiam

præce-

præcedat, vt intendit Henricus vbi ſupra. Etenim ſi capitulum (vt diximus) præceſſit Epiſcopos ſuffraganeos, & Abbates, idque iure attento fieri plane docuimus; Henricus vero vbi ſupra ait, dictos Epiſcopos ſuffraganeos, & Abbates debere præcedere Vicarium, ergo capitulum debet præcedere Vicarium iuxta illud axioma, quòd ſi vinco vincentem te, a fortiori vincam te. leg. in acceſſionibus, ff. de diuerſis, & temporalibus præſcriptionibus, adiuncta doctrina, Bart. in leg. Claudius, num. 2. ff. qui potiores in pignore habeantur.

Tertio facit, quòd Epiſcopus cum capitulo ſolet comparari cum ſummo Pontifice, & Cardinalibus, ſic ſane quemadmodum Papa concurrit cum omnibus ordinarijs, ita etiam Epiſcopus cum omnibus Abbatibus, & parochis ſuæ diœceſis, Caſſaneus in catalogo gloriæ mundi, quarta parte, conſideratione ſeptima. & quemadmodum Papa vocat Cardinales fratres, ita Epiſcopus vocare debet canonicos fratres capitul. Primum de offic. leg. in 6. adiunctis notatis per Alfonſum Guerrero virum variæ lectionis, in theſauro Chriſtianæ religionis cap. 3. num. 5. aſſerentem eodem modo debere Epiſcopos vocare ſuos Canonicos, ac tractare, intendit Concilium Tridentinum ſeſſione 13. de reformatione, cap. 1. quam æquiparationem fere in termi-

nis facit Caſſaneus vbi ſupra verſ. tertio Canonici. Clarum autem eſt, & perſpicuum, nec in concilijs generalibus, nec in alijs congregationibus factis a ſummo Pontifice præcedere aliquem Illuſtriſſimos, & Reuerendiſſimos Cardinales, nec idem Vicarius Papæ, de quo loquitur text. in cap. ſua nobis, de officio Vicarij, licet in vrbe Romana ſummi Pontificis vices gerendo eius iuriſdictionem exerceat, ideoque cũ ſummus Pontifex cum Cardinalibus id obſeruet, Epiſcopi cum Canonicis ſuis, ſimiliter obſeruare debent: conſuetudines enim deriuandæ ſunt de capite ad membra, cap. cum non licet, de præſcriptionibus intendit Antonius a Gamma iuris ſciẽtia, & ſenatus Palatini dignitate inſignis, deciſione prima, num. 7.

Quarto facit pro hac ſententia, conſilium Panor. quod extat in ſuis conſilijs 21. 1. par. in quo per multas rationes oſtendit, Vicarium debere præcedere Archidiaconũ, idem faciunt Henricus, & Caſſaneus vbi ſupra, quod minime neceſſarium fuiſſet, ſi Vicarius præcederet capitulum: etenim ſi id verum eſſet, neceſſario fatendum erat ſine vllo dubio Vicarium præcedere Archidiaconum, ne ſequeretur inconueniens, quòd pars, nempe Archidiaconus, dignior eſſet toto, ideſt capitulo, quod conſtat ex Canonicis, & dignitatibus, quarum aliquæ regulariter Archi-

diaco-

diaconum præcedunt, vt Decanus, & Cantor. ergo clariſſime conſtat prædictos doctores abſque dubio ſenſiſſe, Vicarium non præcedere capitulum, alias enim relictis omnibus rationibus, & fundamentis, ſolum illud vnum afferrent, quòd Vicarius præcedebat capitulum, ergo multo magis Archidiaconum. Cum igitur eo argumẽto non vſi fuerint, ſatis probabiliter exiſtimare poſſumus illos non putaſſe, Vicarium debere præcedere capitulum.

Quinto facit, quòd ille, qui maiorem dignitatem habet, præcedere debet; dignitas enim vt plurimum conſiſtit in prærogatiua prius ſedendi, incedendi, loquendi, & ſubſcribendi, cap. Epiſcopus, 16. diſtinctione, leg. 1. & 2. ff. de albo inſcribend. gloſſ. in cap. bene quidem, verb. Mediolanenſis, 96. diſtinctione, Abb. in dicto conſilio 21. num. 1. 1. parte. Caſſaneus vbi ſupra, num. 1. Lara in leg. ſi quis a liberis, in princip. num. 21. ff. de liberis agnoſcendis: at capitulum Eccleſiæ cathedralis magnam habet dignitatem, & præeminentiam, vt patet. conſtat enim ex multis dignitatibus, & Canonicis, quorum maximus eſt honor, & prærogatiua, Staphileus de litteris gratiæ, titulo de gratijs expectatiuis, num. 61. iuuant, cap. quamuis, §. quamquam, de præbend. in 6. & ita hanc opinionem, quòd ſcilicet capitulum præferatur

Vica-

Vicario, amplectuntur doctores communiter. Dominic. in dict. cap. quamuis, §. quamquam, num. 3. de præben. in 6. aſſerens Canonicos in proceſſionibus præferendos eſſe Abbatibus, adiuncta opinione Henrici, de ſynodo, 3. par. a num. 10. affirmantis, Abbates debere præcedere Vicarium. qui Henricus in dicto loco, num. 16. clariſſimis verbis aſſerit capitulum præferendum eſſe Vicario, nullum doctorem in contrarium allegans. Caſſaneus in catalogo gloriæ mundi, 4. parte, conſideratione 32. verſ. ſed intellige. Menochius vir apprimè doctus, lib. 1. conſilio 51.

4 Nec obſtant fundamenta aduerſæ opinionis, non primum de Vicario faciente vnum, & idem tribunal cum Epiſcopo. Nam diuerſa ſunt eſſe Epiſcopum, & exercere eius iuriſdictionem, Epiſcopis enim primi honores debentur, quia habent ſupremam dignitatem, & officium prope diuinum, quod non inſpicimus in Vicarijs illis, qui iuriſdictionem eius exercent. Nec Panormitan. in dicto conſil. 21. num. 1. prima parte, id dicere voluit, ſed ponderat Vicarium facere vnum tribunal cum Epiſcopo, & eius iuriſdictionem exercere, vt propter illam qualitatem, quæ non leuis eſt, præcedat Archidiaconum, non vero ad hoc vt propterea debeat ſedere primus poſt Epiſcopum, quia etiam legatus de

latere

latere exercet iuriſdictionem ſummi Pontificis in prouincia ſibi commiſſa, non tamen ob id ſi in eadem prouincia ſummus Pontifex cum Cardinalibus conſiſtorium faceret, Legatus de Latere præferretur omnibus Cardinalibus, idemque aſſero de Vicario Papæ, qui Romæ exercet iuriſdictionem ſummi Pontificis, nec tamen ob id præfertur Cardinalibus, admiſſa comparatione de ſummo Pontifice cum Cardinalibus ad Epiſcopum cum ſuis
5 Canonicis. Si enim conſideremus Vicarium præferendum eſſe, quia idem conſiſtorium faciat cum Epiſcopo, & ita tāquam ipſum Epiſcopum honorandum eſſe, aſſerendum foret Vicarium Archiepiſcopi debere præcedere Epiſcopos ſuffraganeos, & Abbates in Concilio prouinciali, quod negant doctores ſupra allati, & conſuetudo apud nos non admittit. Nec aliquem moueat quod Vicarius ſubrogatur in locum Epiſcopi, & ita eius conditionem debet ſapere, nam illud axioma intelligendum eſt quando inter ſubrogatum, & illum, in cuius locum ſubrogatur, non eſt diuerſa ratio, nec in eiſdem datur diuerſa qualitas, leg. 1. §. ſi quis autem, ff. ſucceſſorio edicto, leg. 1. §. hæc actio, ff. ſi quis teſtamento liber eſſe iuſſus fuerit: & eſt elegans doctrina, Bald. in leg. certum, num. 22. Cod. vnde legitimi. Refert plures in eandem ſententiam Menochius de arbitrarijs iudicum cauſis.

quæſt. 54. num. 36. lib. 1. Item procedit dictum axioma, quando id, quod diſponitur in ſubrogato poteſt adaptari ei, in cuius locum ſubrogatur, Bartol. in leg. liberorum, num. 15. ff. de verborum ſignification. Peralta in leg. Lucius, in prima, num. 17. ff. de leg. 2. & Luce meridiana clarius eſt, qualitatem, propter quam Epiſcopi primũ locum, & primos honores obtinent, non poſſe adaptari eius Vicario, & ita non debet tamquam Epiſcopus honorari, vt in terminis hanc rationem aſſignans tradit Andreas Alciat. vir. eminentis ſcientiæ, in Rub. de offic. ord. num. 28.

6 Non obſtat ſecundum argumentum deductum ex capite præcipimus, 93. diſtinctione, quia licet Roman. vbi ſupra dicat per illum text. vicegerentem alicuius honorandum eſſe quemadmodum ille, cuius vicem gerit, honoratur, & repræſentantem aliquem tamquam repræſentatum: tamen id falſum eſt regulariter. Nam text. ſolum probat honorandum eſſe tamquam perſonam repręſentãtem aliquam perſonam grauem, & qualificatam, vt melius cum iudicio aduertit, Dec. in Rub. de offic. deleg. num. 2. Staphileus de litteris gratiæ titul. de modo, & forma impetrandi, §. tranſeo, numer. 12. Caſſaneus in catalogo gloriæ mundi, quarta parte, conſideratione 46.

Illud tamen certum eſt delegante Epiſcopo ali-

po alicui actum celebrandi ſynodum, propter abſentiam, vel iuſtam cauſam, delegatum ad illum actum, ſiue ſit Vicarius, ſiue alius, omnibus præferendum eſſe, & in loco Epiſcopi delegantis debere ſedere, quia in eo actu ſpecialiter eum repræſentat, & ita debet fere honorari, tamquam perſona repræſentata, ideſt Epiſcopus, in quo caſu intelligendus eſt text. in dicto capitulo præcipimus, & opinio Roman. vbi ſupra. Sic procedit opinio communis doctorum aſſerentium, Inquiſitorem in negotijs fidei præferendum eſſe Epiſcopo, vt ſupradiximus, Vicarius autem exercens iuriſdictionem Epiſcopi, nec tam exacte eum repræſentat, nec eſt ab eo delegatus, ſed ſolum ordinariam Epiſcopi iuriſdictionem, exercet, vt communiter tradunt doctores in Rubric. de offic. delegat. & de offic. ord. alias, ſi ea repræſentatio tam exacta foret omnibus preferretur Vicarius, quod tamen doctores ſupra allegati non admittunt.

7 Non obſtat tert. & vltimum fundamentum, nam licet appellatione generis veniant omnes ſpecies qualificatæ ex verbi ſignificatione, tamen aliquando non comprehenduntur, ex defectu intentionis, cap. quamuis, 4. §. quamquam de præben. in 6. cap. Inquiſitores. de hæretic. eod. lib. & hinc eſt, quòd quando doctores dicunt, Vicarium præferendum eſſe

omni-

omnibus clericis, non comprehendunt canonicos per viam capituli congregatos, tum quia canonici ſunt clerici qualificati, & ita non comprehenduntur appellatione clericorum regulariter, argumento text. in dict. §. quamquam, dict. cap. Inquiſitores: tum etiam (quod verius videtur) quia doctores eo modo loquentes, non loquuntur de clericis prout ſunt in capitulo, vel collegio congregati, ſed tantum de clericis tamquam perſonis particularibus, & ſeipſos tantum repræſentantibus: quo pacto etiam intelligenda ſunt iura, cap. vlt. 18. diſtinctione, vbi ſummus Pontifex ait Epiſcopum vocare debere omnes clericos diœceſis, ad publicanda coram illis ſtatuta concilij prouincialis, nec loquitur text. de capitulo. Præſupponit enim prælatum debere eſſe iuxta ſuum capitulum, & capitulum prælatum ſuum debere ſequi, non enim in illis actibus publicis pertinentibus ad Eccleſiam, poteſt interuenire Epiſcopus ſine ſuo capitulo, iuxta cap. cum non liceat, de præſcriptionibus: iuuat doctrina communis, quæ habet diſpoſitionem ſimpliciter loquentem de perſonis, non comprehendere collegium ſeu capitulum, niſi expreſſe de eo mentio fiat, Roman. conſ. 436. quem refert, & ſequitur Gomes, in regul. de annali poſſeſſione, quæſt. 12. verſ. addo, tradit Bald. in l. omnes populi, num. 23. verſ. ſed numquid, ff. de iuſtitia,

& iur.

& iur. ſequitur Ioannes Arnon. Epitom. 17.
iuuat gloſſ. in cap. fin. verb. debebit de ſupplend. neglig. Prælat. in 6. Quantum vero ad doctores attinet, qui contrariam ſequuti fuere opinionem, non inficior Reuerendiſſimum Epiſcopum Franciſcum Sarmientum, ſuo Vi-
8 cario fauiſſe, nego tamen Henricum de ſynodo vbi ſupra contraria dixiſſe, vt aliqui exiſtimant, dum dicit poſt Epiſcopum debere ſedere canonicos per viam collegij congregatos, & poſtea ſubdit, Vicarium debere præcedere canonicos. Tunc ſic arguunt, in ſynodo non poſſunt eſſe canonici, niſi per viam capituli ſint congregati, ſed Henricus exiſtimat vicarios debere præcedere canonicos, ergo, & capitulum. Sed non eſt veriſimile doctorem grauem in quattuor lineis, ſibi contraria, & aduerſantia protuliſſe, illud veriſſimum eſt Henricum pro comperto habuiſſe de iure communi Epiſcopum poſſe facere ſynodum ſine capitulo, remota conſuetudine, qua contrarium videtur eſſe inductum (cuius concluſionis veritatem nunc minime examinamus) & ideo per tranſennam dixit capitulum debere ſedere poſt Epiſcopum, quando ſynodo adeſſet, vnde recenſendo ordinem ſedendi col-
9 locat canonicos poſt Vicarium, intellige quando canonici non ſunt congregati per viam capituli, ſed tamquam perſonæ priuatæ, quod fieri poſſe dixerat Henricus vbi ſu-
pra

pra ſecundo intellige dicta Henrici de canonicis Eccleſiarum ſuffraganearum, qui ad ſynodum debent accedere iuxta cap. fin. de his quæ fiunt a prælatis ſine conſenſu capituli. Item potes intelligere de canonicis alterius prouinciæ,& Eccleſiæ collegiatæ,nam hi omnes cum in ſynodo non adſint congregati,per viam capituli, poſt Vicarium ſedere debent, non vero agit Henricus de canonicis ſedentibus per viam capituli congregatis, quia in principio dixit illos debere ſedere iuxta ſuum Prælatum.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Conſultus fuit auctor an vacante ſede Apoſtolica beneficia in menſibus reſeruatis vacantia ab ordinarijs poſſint conferri.*

2 *Regulæ cancellariæ ſunt quædam mandata ſummorum Pontificum.*

3 *Mandatum morte mandantis extinguitur ſi res eſt integra.*

4 *Beneficia ſemel affecta, ſemper affecta cenſentur.*

5 *Mandatum morte mandantis non extinguitur ſi res non eſt integra.*

6 *Referuntur doctores, qui tenent beneficia ſemel affecta, ſemper cenſeri affecta, licet reſeruatio ceſſauerit.*

CAPVT SECVNDVM.

1 CONSVLTVS fui in hac nobiliſſima Eborenſi ciuitate, an beneficia vacantia in menſibus reſeruatis ſummo Pontifici, vacante ſede Apoſtolica, poſſent conferri per ordinarios? Primo vide-
2 batur, quòd ordinarij, ea poſſint conferre, nam regulæ cancellariæ, in quibus hæc menſium reſeruatio reperitur, ſunt quædam ſummorum Pontificum mandata, vt patet, & ita eius morte finiuntur, iuxta cap. ſi gratio-
3 ſæ. de reſcript. in 6. l. mandatum, re integra, domini morte finitur, Cod. mandati, notat Rebuffus de reſeruation. num. 25. Gomeſius in regul. cancel. in proœm. verſ. ſed dubium, Quintilian. Mandoſius in regul. cancell. regul. prima de reſeruationibus. num. 6. Contrarium tamen reſpondi, ordinarios ſcilicet non poſſe conferre beneficia ſic vacantia, ex ea potiſſimum ratione, quia etſi reſeruatio prædicta per mortem ſummi Pontificis extincta ſit, tamen illa beneficia affecta ſunt, be-
4 neficia autem ſemel affecta per reſeruationem ſummi Pontificis licet reſeruatio extinguatur, ſemper manent affecta, vt interpretatus eſt Papa Paulus, id ipſum teſtante Gomeſio vbi ſupra verſ. & propter illud, de quo eſt Extrauagans ad Romani. de præben. in-

ter communes, vbi ſummus Pontifex Paulus, de conſilio Illuſtriſſimorum Cardinalium,cóſtituit nullum poſſe diſponere de beneficijs ſemel reſeruatis a ſummo Pontifice,licet reſeruatio per illius mortem extincta fuerit, ibi, Omnia, & ſingula beneficia Eccleſiaſtica, & ſæcularia,& cuiuſuis ordinis regularia,etiam ſi præpoſitatus, canonicatus, præpoſituræ, & præbendæ, dignitates, perſonatus, adminiſtrationes, vel officia fuerint: etiam ſi ad illa conſueuerint, qui illis præficiuntur, per electionem aſſumi,eiſque cura immineat animarum, vt præmittitur, reſeruata, & per Romanos Pótifices ſucceſſores noſtros canonice intrantes in poſterum reſeruanda, ac etiam quouis modo vacantia, & in antea vacatura, per huiuſmodi reſeruationem, & decretum remanſiſſe, & remanere ſemper affecta, nullumque de illis, cum primum vacare contigerint, præter eundem Romanum Pontific. ea vice quouis modo diſponere potuiſſe, ſiue poſſe, harum ſerie decernimus, & pariter declaramus. Hactenus ſummus Pontifex Paulus. Idem tenet Rota, de præben. deciſ. 31. in antiq. alias eſt. 554. & alibi ſæpe, ſentit Petr. Rebuff. & Quintilian. Mandoſius vbi ſupra. Nec obſtat difficultas ſupra propoſita, quòd ſcilicet regulæ cancellariæ ſint mandata ſummorum Pontificum, quæ eorum morte finiuntur iuxta cap. ſi gratioſæ, de reſcriptis in 6.

dicta

dicta l. mandatum. 15. Cod. mandat. Reſpondemus enim ea iura intelligenda eſſe, quando mandatum eſt re integra, vt text. inquit in d.
5 l. mandatum. At in noſtra ſpecie iam non eſt res integra, cum affecta ſint beneficia, & propterea declarauit ſummus Pontifex, ceſſante reſeruatione beneficia illa non poſſe conferri, niſi per ſummum Pontificem: præſertim, quòd licet concederemus rem eſſe integram, tamen fateri oportet in eo caſu limitari regulam, cap. ſi gratioſæ. de reſcript. in 6. dicta l. mandatum, ob id quod ſummus Pontifex ob cauſam conſtituit beneficia reſeruata ſemel per ſummos Pontifices, non poſſe ab alijs
6 conferri, quàm per eoſdem quantumcumque reſeruationes extinctæ fuerint, vt tenuerunt Rebuff. Gomeſius, & Mandoſius vbi ſup. tex. optimus, ſecundum quem prædicta declaranda ſunt in cap. ſi Apoſtolica. 35. & ibi notatur de præben. in 6. Vltimo addendum eſt, gl. ſummarij d. extrauagantis ad regimen de præben. inter communes id ipſum tenuiſſe, dum generaliter d. extrauagantem ſumat, cuius ſententia colligitur, ex rationibus poſitis a ſummo Pontifice in d. extrauag. nec conuenit verba ſimpliciter loquentia contra fauorem Sedis Apoſtolicæ, & curialium interpretari, ex qua interpretatione multæ lites oriri poſſent.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur facti ſpecies.*
2 *Refertur opinio Rebuffi exiſtimantis renuntiantem ſimpliciter poſſe percipere fructus, quouſq. Reſignatarius non fuerit adeptus poſſeſsionem beneficij reſignati.*
3 *Referuntur quattuor argumenta pro opinione Rebuffi.*
4 *Reprobatur opinio Rebuffi.*
5 *Differentia debet fieri in hac materia inter fructus extantes, & fructus conſumptos.*
6 *In fructibus conſumptis Rebuffus loqui intelligendus eſt, nam in illis poteſt eſſe dubium, in extantibus minime.*
7 *Prædicta opinio Rebuffi, nec in fructibus conſumptis tenenda eſt.*
8 *Ad acquiſitionem fructuum requiritur ciuilis poſſeſſio, & naturalis, vel ſaltem ciuilis.*
9 *Reſignans beneficium in manibus ſuperioris acceptantis reſignationem, nec habet titulum, nec poſſeſſionem ciuilem.*
10 *Inſiſtens beneficio poſt reſignationem acceptatam a ſuperiore non poſſidet beneficium legitime.*
11 *Titulus eſt de ſubſtantia beneficij, licet non ſit de ſubſtantia fundi, ideo fundus poteſt poſſideri ſine titulo, non ſic beneficium.*

Con-

12 *Confirmatur opinio contra Rebuſſum, iurium, & doctorum auctoritate.*

13 *Redditur reſponſio ad argumenta contrariæ opinionis Rebuſſi.*

14 *Poſt renuntiationẽ admiſſam non datur in beneficiario veteri reſignãte poſſeſſio legitima beneficij.*

15 *Proponitur Rotæ intellectus.*

16 *Traditur verus intellectus ipſius Rotæ.*

17 *Traditur intellectus, leg. 2. Cod. ſi quis ignorans rem minoris.*

18 *In beneficio reſignato retinet reſignans poſſeſſionem coloratam, quæ ſufficit ad reſtitutionem obtinendam, nec eſt illi neceſſaria noua collatio, ſi reſignatarius non ingrediatur poſſeſſionem beneficij.*

19 *Defenditur Rebuffus.*

20 *Reſignans poſt admiſſam renuntiationem poteſt reſtitui, ſi ſpolietur, & poteſt capere fructus, ſed poſtea tenetur eos reſignatario, vel ei, cui de iure competunt, reſtituere.*

21 *Idem dicendum eſt in renuntiatione in fauorem certæ perſonæ nulla re addita, quod dicitur in renuntiatione ſimplici.*

22 *Summus Pontifex poteſt reijcere quamcumque conditionem in renuntiatione adiectam.*

23 *De ſtylo hodierno ſummus Pontifex non admittit conditionem aliquam, vt patet in litteris beneficialibus ex eius narratione, cui ſtandum eſt.*

24 *Traditur intellectus Clement. vnicæ de renuntiatione.*

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

25 *Declaratur ſpecies vltima caſus propoſiti, quando ſcilicet Canonicus reſignans in fauorem certæ perſonæ illud addit, Nec aliter, nec alio modo, & conſtat ſummum Pontificem eam conditionem acceptaſſe.*

26 *Proponuntur quinque argumenta, quibus probatur, etiam admiſſa conditione, Non aliter, nec alio modo, beneficiarium interim in ſeruientem ſuo beneficio non facere fructus ſuos.*

27 *Opinio contraria approbatur, quòd ſcilicet admiſſa renuntiatione cum conditione, non aliter nec alio modo, beneficiarius inſeruiens beneficio faciat fructus ſuos.*

28 *Actus geſtus ſub conditione ſuſpenſiua ante aduentum conditionis, non dicitur geſtus, quo ad principalem obligationem.*

29 *Referuntur Auctores, qui prædictam opinionem tenent.*

30 *Redditur reſponſio ad argumenta contrariæ opinionis.*

31 *Per clauſulam, Non aliter, conſeruatur ius reſignantis, ſi reſignatarius non ingrediatur poſſeſſionem beneficij.*

32 *Modus, & conditio reſolutiua, non ſuſpendunt actum.*

33 *Carpitur Carolus Molinæus.*

34 *Vt cognoſcatur modus, conditio reſolutiua, & ſuſpenſiua attendi debet ſi oratio concipiatur per particulam,* Si, *vel per particulam,* Vt, *dummodo mens diſponentis aliud non ſuadeat.*

Reſi-

35 *Reſignans cum conditione, non aliter, nec alio modo, & incumbens poſſeſſioni beneficij, non intendit dimittere beneficium, nec illud reſignare quouſque reſignatarius poſſeſſionem illius ingrediatur.*

36 *Conditio ſuſpenſiua admittitur in beneficialibus, ſi aliqua iuſta cauſa detur.*

37 *Quando reſignatio cum clauſula, nec aliter, nec alio modo, admittitur, etiam litteris expeditis in forma gratioſa, non acquirit reſignatarius beneficium, niſi poſtquam poſſeſſionem illius ingrediatur.*

38 *Conditio caſualis retrotrahitur quoad alios effectus, non quoad fructus.*

39 *Conditio caſualis ſuſpenſiua non retrotrahitur cũ præiudicio tertij, & illius, qui actum non gerit principaliter.*

40 *Proponitur breuis concluſio, ex qua dependet reſolutio totius capitis.*

CAPVT TERTIVM.

1 DVBIVM fuit haud parui momenti in hac inſigni Eccleſia Eborenſi, an Canonicus, qui Romæ apud ſummum Pontificem Canonicatum renuntiauerat, deberet percipere fructus a tempore, quo ſummus Pontifex reſignationem acceptauit, vſque ad illud, in quo reſignatarius

poſſeſſionem beneficij reſignati accepiſſet? quę dubitatio paſſim euenire ſolet in Epiſcopatibus, Eccleſijs curatis, plerumque tamen in Eccleſijs cathedralibus. In hoc dubio ad faciliorem intelligentiam præmittendum eſt: diuerſimodè poſſe hanc facti ſpeciem accidere. Nam poteſt Canonicus ſimpliciter Canonicatum renuntiare Romæ, vel quia vult abſolute dimittere beneficiū, vel quia illi aliud incompatibile confertur, vel ob aliam quamcumque cauſam. Rurſus poteſt contingere eadem facti ſpecies, quando canonicus reſignat in fauorem certæ perſonæ nulla alia re addita, verbi gratia, renuntio beneficium meum in fauorem N. Rurſus poteſt contingere eadem ſpecies facti, ſi Canonicus reſignans in fauorem N. illud addat, Non aliter, nec alio modo, ita vt reſignans renuntiet beneficium in fauorem N. cum illa clauſula, Non aliter, nec alio modo. His ſic præmiſſis de vnaquaque ſpecie ſeparatim agendo omnia dubia reſoluemus.

2 Quod attinet ad primam ſpeciem propoſitam: Petrus Rebuffus vir ſelecti iudicij, in concordatis. verb. volumus. verſ. vltimo, videtur in eam ire ſententiam, vt exiſtimet renuntiantem ſimpliciter beneficium poſſe percipere fructus, quouſque Reſignatarius poſſeſſionem beneficij conſequatur. Hæc ſunt verba illius: Vltimo tenere debemus mente,

quòd

quòd ſi reſignãs receperit fructus poſt reſignationem, etiam alterius nomine, cum nullo iure recipiat, tenetur eos reſtituere, vt ſcribitur in prouinciali omnium Eccleſiarũ, fol. 33. verſ. conſultus, &c. ſecus ſi tantum conſtituerit procuratores ad reſignandum: quia tunc antequam eidem notificetur reſignatio, facit fructus ſuos, etiam in conſcientia, quia poteſt præſumere, quòd ſuperior noluit reſignationem admittere, vel procurator non reſignauit, vel pars noluit, arg. l. ſed & ſocius. §. ſi tibi abſenti. ff. pro ſocio. Probus in addit. ad Monac. in d. c. 2. nu. 30. idem Rebuffus in concordatis, tit. de nominatione. quæſt. 14. nu. 92. idem Rebuffus in praxi beneficiali, tit. de publicand. reſignation. nu. 7. exiſtimat reſignantem inſiſtentem ſuo beneficio, & illi inſeruientem, facere fructus ſuos quouſque reſignatarius litteras præſentauerit, & poſſeſſionem beneficij reſignati acquiſierit.

3 Pro hac ſententia Rebuffi quattuor vrgent argumenta. Primum eſt, quòd bonæ fidei poſſeſſor faciat fructus ſuos, l. bonæ fidei emptor 48. ff. de acquir. rer. dominio, ſed iſte renuntians, de quo agimus, eſt bonæ fidei poſſeſſor, vt Rebuffus præſupponit, ergo facit fructus ſuos. Secundo pro eadem ſententia facit, quòd renuntians ſuo beneficio, ſi in poſſeſſione eius manſit, licet titulum perdat, non tamen

men amittit poſſeſſionem : Rota in nouis de renuntiatione, deciſione prima, incipit, Licet Reus, prout declarat Nauarr. in cap. accepta, oppoſitione 7. num. 21. de reſtitutione ſpoliatorum. Cum igitur renuntians de quo agimus maneat in poſſeſſione ſui beneficij, eam non amittit, & per conſequens fructus eiuſdem beneficij percipiet. præcipuus enim poſſeſſionis effectus eſt fructuum collectio, l. ſi ſtippulatus ſis. 4. in princ. & in verſ. ſed tamen, ff. de vſur. adiuncta doctrina, Bal. in l. penul. nu. 2. Cod. de conditionibus inſertis, Felin. in cap. cum Ioannes, num. 31. de fide inſtru. Aretin. in l. 1. col. 2. ff. de acquirenda poſſeſſione. Tertio vrget, quòd bonæ fidei poſſeſſor, cum titulo irrito propter aliquem defectum cauſatum ex errore facti, facit fructus ſuos, cum ille titulus habeat effectum tituli validi, vt colligitur ex l. 1. Cod. ſi quis ignorans rem minoris; tradit doctiſſimus Arius Pinel. in l. 2. Cod. de reſcind. venditione, 2. par. cap. 4. num. 56. atqui Cano-
4 nicus reſignans eſt bonæ fidei poſſeſſor, licet titulum nullum habeat, ergo debet facere fructus ſuos. Quarto facit, quòd reſignans beneficium, & manens in poſſeſſione illius ſi propter aliquam cauſam reſignatarius non conſequitur beneficium, vel quia non fuit inuentus habilis, vel quia noluit vti litteris, vel ob aliam quamcumque cauſam, reſignãs, in-

inquam, abſque noua collatione beneficium ſuum retinet, vt notat Paul. Pariſius, 4. part. conſil. 93. num. 9. Petrus Rebuff. in praxi beneficiali, tit. de publicand. reſignation. num. 31. cum igitur reſignans retineat beneficium ſine noua collatione, non vacauit, ſi enim vacaſſet opus eſſet noua collatione: ſi ergò non vacauit ſemper reſignans habuit titulum, & poſſeſſionem donec reſignatarius beneficij poſſeſſionem adeptus fuiſſet, & per conſequẽs fecit fructus ſuos, cum beneficium ſuum, cum titulo poſſediſſet. His tamen non obſtantibus opinio illa Rebuffi, ſi eum ſenſum habuit, vera non eſt, & antequam de eius veritate dicamus, illud aduertendum eſt in hac ſpecie, quam tractamus poſſe eſſe dubium, vel de fru
5 ctibus extantibus, vel de fructibus conſumptis a Canonico reſignante. Verbi gratia, admiſſa fuit reſignatio Romæ Kalendis Ianuarijs, canonicus id ignorans interfuit horis canonicis, & percipiebat pecuniam, & alios reditus, qui conſueuerunt elargiri ſingulis menſibus canonicis, quam pecuniam, & reditus cõſumpſit: dubium eſſe poteſt, an faciat ſuos, fructus illos conſumptos poſt renuntiationem admiſſam? Rurſus dubium eſſe poteſt de pecunia, & alijs reditibus, & emolumentis quę licet Canonicus in illo tempore lucratur, tamen non dari ſolent Canonicis niſi poſt feſtum S. Ioannis Baptiſtæ, habitis rationi-

bus cum procuratore deputato ad exigendas pecunias a publicanis, vulgo Prioſte. Finge enim admiſſam eſſe renuntiationem Romæ Kalendis Ianuarijs, Canonicus interfuit horis canonicis in ſingulis menſibus, & ob id lucratur plures diſtributiones, & emolumenta, quæ danda ſunt poſt feſtum S. Ioannis Baptiſtæ, ante illud feſtum Reſignatarius ingreditur poſſeſſionem canonicatus reſignati, dubium eſſe poteſt de hac pecunia, & redditibus extantibus, quos adhuc Canonicus reſignans
6 non conſumpſerat. Quantum attinet ad primos illos fructus, quos ſcilicet Canonicus reſignans conſumpſit, dubium eſſe poteſt, de quo mox diſputabimus, de illis enim intelligi poſſunt Rebuf. & alij, ſi qui ſunt, exiſtimantes beneficiarium, vel Canonicum reſignantem beneficium, & inſiſtentem poſſeſſioni illius, eique inſeruientem bona fide, facere fructus ſuos; at vero in fructibus non conſumptis per beneficiarium, ſeu Canonicũ, ſed extantibus, nulli dubiũ eſſe debet talem beneficiariũ, ſeu Canonicũ poſt admiſſam renuntiationẽ illos reſtituere debere, vel ſi eos non recepit, minime illi reddendos eſſe, etiamſi illum beneficiarium, aut Canonicum bonæ fidei poſſeſſorem eſſe concedamus. Cum enim nemo ambigat poſt renuntiationem Romæ admiſſam beneficiarium reſignantem, titulum perdere, ſuccedit regula iuris notiſſima, quòd a bonæ

fidei

fidei poſſeſſore non habente titulum debent repeti fructus extantes, & non conſumpti, l. fructus, ff. vſur. l. qui ſcit, §. in alieno, ff. eodem, gl. in l. ex diuerſo, verb. non habendam, ff. de rei vend. in quo omnes conuenire aſſerit Reuerendiſs. Præſul Couar. lib.10. reſolut.c.3.n.6.verſ.3.concl.Abb. ñ.6.& communiter doct.in c.grauis de reſtit.ſpoliat. Tradit Bar.& ſcribentes in l. ex diuerſo in pr. ff.de rei vend. poſt alios eleganter Ioan.Garcia Gallecus,de expenſ. & melior.c.23.nu.39.Cũ igitur in propoſito loquamur de fructibus extantibus, & non conſumptis a beneficiario, quantumcumque concederemus illum eſſe bonæ fidei poſſeſſorem, tamen negandum eſt fructus illos facere ſuos: immo ſi eos habet, debet reſtituere, ſi vero non habet, quia apud aliquem ſunt, non ſunt illi reddendi. Dolo enim facit, qui petit, quod reſtituere oportet eundem reg. dolo. de regulis iur. in 6. qui caſus eſt extra omnem dubitationem, licet multi ad hæc non aduertant. Porro de fru-
7 ctibus conſumptis a beneficiario, dubium eſt; in qua ſpecie Petrus Rebuffus in prædictis locis ſemper loqui videtur, præſupponit enim fructus apud beneficiarum fuiſſe, & ita probabilius eſt conſumptos eſſe a communiter accidentibus: cuius tamen viri opinio, nec in his fructibus conſumptis a beneficiario defendi poteſt, immo dicendum eſt quemcum-

que beneficiarium reſignantem beneficium, & in poſſeſſione illius remanentem, eique inſeruientem debere reſtituere omnes fructus, etiam quos conſumpſit, a tempore admiſſæ renuntiationis per ſummum Pontificem; quæ opinio duabus rationibus ſe ad inuicẽ coadiuuantibus comprobatur.

8 Primo, quia vt fructus alicuius rei percipi poſſint legitime, vt ſcilicet percipiens non teneatur eos reſtituere, neceſſe eſt, vt quis eam rem poſſideat naturaliter, & ciuiliter, vel ſaltem ciuiliter, non facta differentia notabili inter vtramque poſſeſſionem, ſed qualiquali, vt cum iudicio aduertit alijs omiſſis, Aluarus Velaſcus, vir & eruditione clarus, & ſenatoria dignitate conſpicuus, de iur. emph. 1. par. quæſt. 18. num. 1. l. ſerui, & ibi notat gl. 1. & Bart. ff. de pericul. & commodo rei vend. Cyn. in l. certum, nu. 6. Cod. de rei vendic. notanter Bart. in leg. 3. §. ex contrario, num. 5. ff. de acquir. poſſeſſ. Bald. in l. 2. in princ. Cod. Si quis ignorans rem minoris, Alex. in conſ. 34. 4. par. & in d. §. ex contrario, Paulus de Caſtro in l. Iulianus, §. ex vendito, ff. de action. empt. at reſignans beneficium in manu ſuperioris acceptantis renuntiationem, poſtquam ſuperior eam acceptauit, nec habet titulum, nec poſſeſſionem naturalem, aut ciuilem, ſed ſolum facti inſiſtentiam, Innoc. cõmuniter receptus in cap.

quod

quod in dubijs,& in cap. Super hoc de renuntiatione, quem in id. citát Rota in nouis de renuntiat. deciſione prima, quæ verbis claris aſſerit, renuntiantem perdere poſſeſſionem iuris, & ſolum per inſiſtentiam in beneficio habere poſſeſſionem de facto, vbi late Antonius Maria, num. 1. Gomeſ. in regulam de infirmis reſignantibus, quæſt. 32. verſ. nec obſtat, idem Gomeſ. loquens in renuntiatione per permutationem,de triennal. poſſeſſione, quæſt. 24. verſ. & quòd talis renuntians. idem aſſerit Rebuffus in praxi beneficiali, tit. de infirmis reſignantibus, nu. 16. vbi inquit, Notandum eſt præterea, quòd licet per reſignationem, quis ſit priuatus, & poſſeſſione, & proprietate, id eſt titulo, cap. inter, iuncta, gl. de præb. cap. vnic. de rerum permutatione in 6.hoc intelligitur de poſſeſſione iuris quam perdit reſignans teſte Innoc. in cap. quod in dubijs, de renunt. quippe ſi priuſquã deſijt ipſo facto incumbere poſſeſſioni ſpoliaretur,haud dubie veniret reſtituendus teſte, Innoc. in cap. ſuper hoc, de renuntiatione, Rota deciſione 158. incipit, Licet Reus, in nouis, & hoc dicitur in regula de publicandis reſignationibus, quam inferius elucidabo. poſt tractatum permutationum, idem Rebuſ. in praxi, titul. de ſimon. in reſignatione, nu. 43. inquit in hæc verba, Non me mouet, quòd per reſignationem quis ſit priuatus,& poſſeſ-

ſione, & iure, ideſt, tit. cap. inter, iuncta, gl. de præb. cap. vnic. vbi doct. de rerum permutatione in 6. quia hoc intelligitur de poſſeſſione iuris, quam perdit reſignans, teſte Innoc. in cap. quod in dubijs, de renuntiatione. Secus in poſſeſſione naturali, cui poteſt incumbere donec ſciuerit præfatam reſignationem admiſſam, immo ſi iſta poſſeſſione, quam poſt reſignationem habet, ſpoliaretur, veniret reſtituendus, vt docet idem Innoc. in cap. ſuper hoc, de renunt. Rota deciſione 158. Licet Reus, in nouis, & ſic interim, & præſentare licebit, & conferre. Hactenus Rebuf. cuius verba ad longum tranſcripſi, vt ex illis clariſſime conſpiceremus, Rebuffum pro comperto habuiſſe, renuntiantem non habere poſſeſſionem iuris, nec titulum, ſed ſolam poſſeſſionem naturalem, quam Rota ab eo citata, de facto appellat, ergo talis renuntians debet reſtituere omnes fructus perceptos: ſi enim ſecundum communem ſententiam Accurt. Bart. & aliorum, quos proxime citauimus, ad hoc vt quis faciat fructus ſuos requiritur naturalis, & ciuilis poſſeſſio, vel ſaltem ciuilis: & communis opinio approbata per ipſum, & Rebuffum, aſſerit renuntiantem non habere poſſeſſionem iuris, ſed quandam naturalem inſiſtentiam, bene ſequitur renuntiantem non poſſe facere fructus ſuos, & debere eos reſtituere.

Secun-

10 · Secunda ratio prædictam adiuuans eſt, quia ad percipiendos fructus alicuius rei duo copulatiue requiruntur, primum vt poſſideat rem de qua agitur, Secundum vt habeat bonam fidem, & ita vt ſit bonæ fidei poſſeſſor: at ille, qui inſiſtit beneficio reſignato in manibus ſuperioris poſt admiſſam reſignationē, non poſſidet beneficium, cum non habeat titulum, quem per renuntiationem perdidit, vt omnes fatentur, ergo renuntians beneficium non poteſt percipere fructus. Licet enim ſine titulo quis poſſideat fundum, verbi gratia, quia titulus non eſt de ſubſtantia fundi, tamen beneficium non poteſt poſſideri ſine titulo ſaltem colorato, quia titulus eſt de ſubſtantia beneficij, regula enim eſt certiſſima apud Philoſophos, & noſtros, quòd illa ſunt de ſubſtantia rei, quæ in eius definitione collocantur l. 1. ff. de dolo: conſtat autem titulum poni in definitione beneficij: eſt enim beneficium ius ſpirituale dependenter, per canonicam inſtitutionem, ad percipiendos redditus, perpetuum ſaltem, quo ad accipientem, vt colligitur ex S. Tho. 22. quęſt. 100. art.4. Anchar. in regulam primam a nu. 3. de reg. iur. in 6. Rebuff. de pacificis poſſeſſor. a num. 287. Ioannes Nicolaus in Enchirid. beneficiorum, cap. 1. num. 7. Ioan. Corraſ. de ſacerdot. 1. part. cap. 2. Gomeſ. in Rub. de reſcript. lib. 6. num. 8. Duaren. lib. 2.

de ſacris miniſtris, cap.4. Nec mireris, lector humaniſſime, ſi in hac re contra meum inſtitutum plures citauerim auctores, id enim conſulto feci, vt intelligeres communi doctorum noſtrorum calculo comprobatum eſſe in definitione beneficij addenda eſſe illa verba, *per canonicam inſtitutionem*, ſine quibus beneficium eſſe non poteſt, cap. vnicum, de eo qui mittitur in poſſeſſionē cauſa rei ſeruand. in 6. iuuat optimus, tex. in l. 2. §. quædam, ibi. Sed & illa interdicta, quæ de locis ſacris, & Religioſis proponuntur veluti proprieta-
11 tis cauſam continent, ff. de interdict. Si igitur de ſubſtantia beneficij eſt titulus, id eſt Canonica inſtitutio, nullo modo poteſt beneficium poſſideri, ſi non dantur in detinente illud ius ſpirituale, partes ſubſtantiales beneficij, qua-
12 lis eſt titulus, ideſt canonica inſtitutio. Et ita hanc opinionem contra Rebuffum veriorem eſſe exiſtimo ex principijs iuris id concludentibus, quæ manifeſte colligitur ex cap. vni. de rer. permutatione, in 6. clem. vnica de renuntiatione, vbi probatur beneficia permutata ea conditione, vt ad Sempronium deueniant, vere vacare, & conferri poſſe, niſi ſummus Pontifex contrarium æquitate ſuadente conſtituiſſet. Ex quibus iuribus doctores noſtri communiter deducunt, beneficia permutata, vel reſignata cum conditione, vt ad aliquem deueniant, fere quoad om-

nes

nes effectus vacare, præter illum de quo in d. cap. vn. de rer. permutat. in 6. & in Clem. vnic. de renuntiatione. Si igitur vacant, nemo illorum beneficiorum habet proprietatem, nec poſſeſſionem, argumento, l. 2. in §. 1. leg. 3. ff. act. empt. facit pro eadem ſententia, gl. in cap. inter, verbo, aſſignari, de præben. quæ ait renuntiatione facta per Sempronium tali modo, vt conferatur beneficium Titio, Sempronium perdere poſſeſſionem beneficij, licet prędictum beneficiũ non conferretur Titio. gl. illa eſt communiter recepta, vt per doctores in dict. cap. vni. de rer. permutatione in 6. & in dict. Clemen. vnica, de renuntiatione, teſte Gomeſio in regulis Cancellariæ, tit. de triennali poſſeſſore, quæſtione 24. in principio, Rebuff. vbi ſupra. Si ergo renuntians non habet poſſeſſionem, ſecundum communem ſententiam, non poteſt dici bonæ fidei poſſeſſor. Colligitur hęc etiam opinio ex dictis per Guillelm. de Monte Lauduno in cap. Deliberatione, de offic. delegat. in 6. prope fin. Vbi in fortioribus terminis ait, per renuntiationem perdi penitus poſſeſſionem beneficij, ex cap. 1. 17. quæſtione 2. l. Si quis vi. 17. §. vlt. ff. de acquirend. poſſeſſione; tradit Innocen. in cap. quòd in dubijs, de renuntiatione, & propter has forſitan rationes in terminis voluit Ioannes Prob. ad Monachum in cap. 2. de renuntiatione lib. 6. a

num. 30. renuntiantem non poſſe percipere fructus, niſi vſque ad tempus reſignationis, & non vltra, ſunt verba illius, & ſtatim ſubijcit hæc verba: Et ſic ex quo nec ius, nec poſſeſſionem habeo, non mireris ſi non faciam fructus meos, ideo ad reſtitutionem me teneri dico, Rota in nouis, 158. vbi citat, quòd qui renuntiat liti, cauſæ, & beneficio, niſi de facto poſſeſſionem dimittat, tenetur ad fructus perceptos. Hactenus Ioannes Prob. qui claris verbis hanc ſententiam tenet. In eandem ſententiam inclinat Reuerendiſſimus Præſul Couarruu. lib. 1. variar. cap. 5. num. 6. eandem ſententiam videntur tacite tenere doctores illi, qui nituntur defendere prædictam Rotæ deciſionem, incipit, Licet Reus, in titulo de renuntiatione, deciſione prima in nouis, dum dicit renuntiantem poſſe inſiſtere poſſeſſioni realiter, & de facto, intelligentes ſane contra principia iuris eſse, renuntiantem habere poſſeſſionem beneficij reſignati, hi ſunt Gomeſius in regula de triennal. poſſeſſ. quæſtione 24. verſ. ſed circa præmiſſa, inſignis Nauar. in dict. cap. accepta. de reſtitutione ſpoliat. oppoſitione 7. num. 7. Anton. Maria, in additionibus ad dictam Rotam num. 10. qui eam ſolum defendit ex vi clauſulæ, Nec aliter, nec alio modo, ſentiens plane ſi clauſula illa non fuiſſet appoſita, renuntiantem nullam habere poſſeſſionem in beneficio

reſi-

reſignato. Cum igitur nos tractemus in hoc articulo ſolum de renuntiatione ſimplici, vel in fauorem certæ perſonæ, nulla alia conditione appoſita, ex mente prædicti doctoris abſque dubio aſſerendum eſt talem renũtiantem poſſeſſionem veram non habere, & ita debere omnes fructus perceptos reſtituere. Pro hac parte etiam conſuluit Hieronymus Paulus in practica cancellariæ fol. paruo 86. verſ. conſultus a quodam amico, & ita hanc opinionem tenuit olim præceptor meus D. Gemmes de Moraes cathedræ primarię iuris Pontificij in Academia Conimbricenſi profeſſor celeberrimus. Qui cum eſſet iudex declarauit in cauſa grauiſſima poſt admiſſam renuntiationem a ſummo Pontifice, reſignantem non poſſe percipere fructus, admittens tamen aliquid emolumenti illi eſſe largiendũ, qui bona fide Eccleſiæ inſeruiuit.

13 Non obſtant argumenta contrariæ partis, non primum ex l. bonæ fidei emptor. ff. de acquir. rer. dominio, quòd ſcilicet bonæ fidei
14 poſſeſſor faciat fructus ſuos. Reſpondemus enim in noſtra ſpecie renuntiantem poſt renuntiationem admiſſam non eſſe poſſeſſorem beneficij. nam in his ſpiritualibus ita poſſeſſio dependet ex titulo, vt qui titulum non habet ſaltem coloratum, poſſeſſionem minime teneat, ex reſolutis ſupra num. 10. dict. cap. vn. de eo, qui mittitur in poſſeſſionem

cauſa rei ſeruand. in 6. dict. leg. 2. §. quædam. ff. de interdict. cum igitur omnes fateantur per reſignationem admiſſam reſignantē amittere titulum, neceſſe eſt fateantur etiam, & poſſeſſionem legitimam perdere.

15 Non obſtat ſecunda difficultas ex deciſione Rotæ; mihi eſt deciſio prima de renuntiatione in nouis incipit, Licet reus, alijs eſt deciſio 158. dum inquit renuntiantem ſi de facto inſiſtit beneficio, & ab eo ſpolietur, poſſe intentare interdictum vnde vi, & obtinere reſtitutionem: nam inſignis Nauar. & Antonius Maria, vbi proxime dicunt illam deciſionem Rotæ procedere attento ſtylo, ex quo in litteris apponi conſueuit clauſula illa, Nec aliter, nec alio modo, quæ reſponſio, & ſolutio nobis ſufficiebat. nos enim in hoc articulo, quem tractamus, ſolum loquimur de reſignatione, ſine illa conditione, & ſic Rota intellecta ſecundum doctores præcitatos, nobiſcum non pugnat, quæ ſecundum illos procedit tantūm quando clauſula, Non aliter,

16 nec alio modo, apponitur. Sed, ſi verū amamus, Rota non habuit illum ſenſum: & ille mihi aptior videtur, quòd ſcilicet, ille, qui renuntiauit beneficio, ſemper habeat inſiſtentiam quandam coloratā donec reſignatarius ingrediatur poſſeſſionem beneficij, ita vt ſi beneficio ſpolietur debeat reſtitui, quia cum maneant reliquiæ veteris tituli, quæ & titu-

lum,

lum, & poſſeſſionem quoquo modo efficiunt coloratam, & ex tacita mente ſuperiorum, & partium colligamus, non eſſe eorum intentionem, vt per reſignationem penitus reſignans ſtatim deſiſtat a beneficio, immo videntur tacite velle, vt illi de facto inſiſtat quouſque reſignatarius acceptet poſſeſſionem beneficij reſignati, merito ex ea mente, & voluntate tacita ſuperiorum, & partium cum reliquijs veteris tituli datur inſiſtentia quædam colorata, a qua ſi deijcitur reſignans reſtitui debet, quod in odium ſpoliantium receptum eſt, vt tradit Gomeſ. in regul. cancellariæ, tit. de triennal. poſſeſſore, quæſt. 24. verſ. nec obſtat. Anton. Maria vbi ſupra, quid quid aliud dicat inſignis Nauar. vbi ſupra, a cuius opinione recedimus in hac re, quia in beneficialibus numquam datur legitima poſſeſſio ſine titulo ſaltem colorato, vt ſupra duabus rationibus probauimus, num. 9. & 10. Non vero eadem inſiſtentia colorata operabitur, vt fructus faciat ſuos, ita vt non teneatur eos reſtituere, nam ad id magis qualificata poſſeſſio requiritur, naturalis ſcilicet, & ciuilis, aut ſaltem ciuilis, vt ſupra probauimus. Ad reſtitutionem vero obtinendam non requiritur tam qualificata poſſeſſio cap. in literis, de reſtitutione ſpoliator. l. 1. §. qui a me. ff. de vi, & vi armata. Et hinc eſt, quòd ſentiens prædicta Rota illam poſſeſſionem eſ-

ſe ſufficientem ad obtinendam reſtitutionem, ſentit etiam non eſſe ſufficientem ad omnimodam acquiſitionem fructuum, immo ait prædictum renuntiantē, quem mox dixerat debere reſtitui ſi deijceretur, eos debere reſtituere, prout cum iudicio ad hoc illam Rotam citat Ioannes Probus vbi ſupra num. 31. verſ. & ſic: quòd maxime notandum eſt in hac materia.

17 Non obſtat tertia difficultas, ex l. 2. Cod. ſi quis ignorans rem minoris, quæ probat bonæ fidei poſſeſſorem cum titulo irrito propter defectum cauſatum ex errore facti, facere fructus ſuos. Reſpondemus enim duplici modo; primo hunc de quo agimus non eſſe poſſeſſorem, cum non habeat titulū, qui requiritur ad habendam poſſeſſionem in ſpiritualibus, vt ſupra probauimus, num. 14. Secundo, reſpondemus in ſpecie, d. leg. 2. adeſſe titulum aliquem realiter, irritum tamen ex aliquo errore facti, tunc enim pro valido habetur, vt intendit Imperator in d. l. 2. Arius Pin. in l. 2. Cod. de reſcindenda venditione, cap. 4. num. 56. At vero in noſtra ſpecie non adeſt titulus aliquis, quippe qui amiſſus fuit per reſignationem acceptatam, quo caſu non procedit, dict. l. 2. vt ex ea colligitur, Ibi, ſi non bona fide emptorem fuiſſe, qui emit, & ita clare ſupponit tex. adfuiſſe titulum emptionis, intendit Pinel. vbi ſupra. at nos in

ſpecie

ſpecie, de quo agimus tractamus quando titulus non eſt a parte rei, quia per reſignationem admiſſam à ſummo Pontifice perditus eſt, & ita nullum poteſt producere effectum, iuxta illud axioma, quòd non entis nullæ ſunt qualitates, l. eius, qui in prouincia 41. ff. ſi certum petatur.

18 Non obſtat quarta difficultas, quòd ſcilicet reſignans beneficium, & manens in poſſeſſione illius ſi propter aliquem caſum reſignatarius non conſequitur poſſeſſionem beneficij abſque noua collatione beneficium retinet, ergo antequam reſignatarius poſſeſſionem beneficij non fuit conſequutus non vacauit beneficium. Reſpondemus verum eſſe, non indigere reſignantem eo caſu noua collatione, ſi in beneficio remanſit, & reſignatarius non fuit ingreſſus poſſeſſionem beneficij, ſed non inde ſequitur beneficium non vacaſſe, vere enim vacauit, quo ad titulum, & poſſeſſionem legitimam, vt ſupra diximus, habet tamen beneficiarius remanens quandam inſiſtentiam coloratam ex reliquijs veteris tituli, & ex tacita mente ſuperiorum, & partium reſignantium, conditione tacita, quouſque reſignatarius beneficij poſſeſſionem ingrediatur, a qua inſiſtentia ipſe reſignans non intendit recedere, ſi reſignatarius non ingrediatur poſſeſſionem beneficij: propter quæ, virtute tituli priſtini, & continuationis in inſiſtentia

bene-

beneficij, non cenſetur titulum perdidiſſe quo ad illud ne ſcilicet indigeat noua collatione, ſi reſignatarius non fuerit ingreſſus poſſeſſionem beneficij vt colliges ex Rebuff. in praxi, tit. de publicand. reſignation. nu. 31. Pariſ. 4. par. conſil. 93. a num. 9. vbi enim 14. clare ſentit titulum per reſignationem extingui, ſed poſtea virtute ipſius, & continuationis in beneficio remanſiſſe quo ad illud. Nec aliquem moueat illud, quod diximus de conditione reſignantium, cum enim illa tacita ſit, & ſubintellecta non facit reſignationem conditionalem, leg. actus legitimi. 78. poſt principium. ff. de regulis iuris.

19 Et quamuis aliqui exiſtiment Rebuffum in contrariam inclinaſſe ſententiam, quòd ſcilicet beneficiarius poſt reſignationem acceptatam faciat fructus ſuos, mihi tamen non eſt probabile virum tam probatæ eruditionis, rem iuris principijs conſonam, vel ſaltem dubiam ſine ſolido fundamento tamquam falſam reijcere. Reor ſane aliud ſenſiſſe. nam in concordatis, verbo, Volumus verſ. vltimo, intelligendus eſt de fructibus perceptis vſque ad renuntiationem, nam illud apud omnes conſtat, doctorem allegantem textum vel alium doctorem intelligendum eſſe ſecũdum id, quod allegat. Plane Rebuff. vbi ſupra allegat Ioannem Probum, in cap. 2. de renunt. in 6. num 31. ad confirmationem ſuæ concluſionis:

ſionis: at Ioannes Probus clariſſimis verbis aſſerit, renuntiantem ſolū facere fructus ſuos vſquè ad renuntiationem, vt intuenti patebit, ergo id ſolum intelligendum eſt voluiſſe Rebuffum. Nec obſtat ſi replices id nullum habuiſſe dubium, nemo enim neſcit ante reſignationem renuntiantem beneficium facere fructus ſuos. Reſpondemus namque eam fuiſſe dubitationem, an ſi aliquis in partibus dicat, Renuntio, cedo, ſtatim amittat titulum, & poſſeſſionem beneficij, vt colliges ex Ioanne Probo, dicto nu. 30. in principio, qui om-
20 nino eſt videndus. Vnde Rebuff. eandem quæſtionem proſequens ait, Secus ſi tantum conſtituerit procuratores ad reſignandum, quia tunc antequam eidem notificetur reſignatio facit fructus ſuos in conſcientia, intellige vſque ad tempus renuntiationis admiſſæ, quia id aſſerit Prob. quem ipſe Rebuff. in hoc caſu allegat. In alijs vero locis Rebuffus intelligendus eſt loqui, attento ſtylo illius temporis, in quo omnes renuntiationes fiebant cum clauſula, Non aliter, nec alio modo, & a ſummo Pontifice eodem modo acceptabantur, vt alias ſecure præſupponit idem Rebuff. in praxi beneficiali. tit. de reſignatione conditionali. num. 17. & de publicandis reſignation. num. 33. Nec eſt mirandum me hoc modo defendere virum grauiſſimum, & doctiſſimum Petrum Rebuffum, quia ſic inſignis Nauar.

in d. cap. accepta, oppoſitione 7. num. 7. ait
aliquando defendiſſe Rotam de renuntiatio-
ne, deciſione prima in nouis, incipit, Licet
reus, dum dicit renuntiantem beneficio, ſi
ſpolietur, debere reſtitui, & eodem modo
dictam Rotam defendit Antonius Maria, vbi
ſupra, num. 10. vt igitur exiſtimemus Rebuf-
ſum noluiſſe renuntiantem ſuo beneficio fa-
cere fructus ſuos poſt admiſſam renuntiatio-
nem, contra principia iuris, ſane eum intel-
ligimus, vt velit id procedere propter clau-
ſulam, Non aliter, nec alio modo, quæ illo
tempore, & apponi, & acceptari ſolebat a
20 ſummis Pontificibus. Vel intelligendus eſt
Rebuffus velle, talem renuntiantem facere
quidem fructus ſuos, ſed poſtea eos debere
reſtituere vero domino: vt alias in alio caſu
dixit, gloſſ. verb. non habendam, ibi, quia
percipientis ſunt in leg. ex diuerſo. ff. de rei
vendic. communiter recepta a Bart. & alijs,
teſte Couarruuia lib. 1. reſolut. cap. 3. nu. 6.
verſ. his ſane, Paul. Caſtrenſ. in leg. ſi fundum.
num. 3. prope fin. Cod. de rei vendicat. Ioan-
nes Garcia Gallecus de expenſis, cap. 13. nu.
29. Sic ſimiliter renuntians beneficio, licet
poſt renunciationem admiſſam poſſit recipe
re fructus, cum id ad qualemqualem poſſeſ-
ſorem pertineat, leg. mala fide, Cod. de con-
dictione ex lege, intendit Innocentius in ca-
pit. dilecti, verb. appellauerunt, de maior.
& obe-

& obedient. & contra id perturbantem poſſit reſignans intentare interdictum vnde vi, cum prohibeat eum effectum maximum poſſeſſionis, vt ſuperius diximus, & ita ſuccedit regula legis. Vim facit. ij. ff. de vi & vi armat. Merito aſſerit Rebuffus vbi ſupra talem renuntiantem debere recipere fructus, ſed non negat poſtea reſtituendos eſſe fructus vero domino, illos ſcilicet, quos reſignans percepit poſt reſignationem admiſſam, quæ omnia, etiam aduerſo flumine, admittenda ſunt, ne dicamus Rebuffum aſſerere renuntiantem beneficio debere facere fructus ſuos, contra principia iuris, & Rotam quam ipſemet in hanc ſententiam citauit, in praxi beneficial. tit. de publicand. reſignat. num. 7.

21 In ſecunda ſpecie propoſita quando ſcilicet Canonicus reſignat in fauorem certę perſonæ, nulla alia re addita, verbi gratia, renuntiat Canonicus beneficium in fauorem Sempronij, nihil amplius addit. Vel quia ſummus Pontifex reiecit conditionem appoſitam, modumue, quod facere poteſt, cum ſit dominus beneficiorum cap. propoſuit, 4. de præben. Petrus Rebuff. in praxi beneficial. tit. de reſignatione conditionali a num. 29. quod nunc de ſtylo hodierno videtur fieri, nam ſummus Pontifex in litteris beneficialibus narrat renuntiationem fuiſſe liberam, & puram, narrationi autem ſummi Pontificis

credenl-

credendum eſt Clem. vni. de probat. qui ſtylus forſitan originem habuit ex deciſione tex. in cap. ex parte, in primo de offic. deleg. ibi, omnino, adiuncta, gl. eodem verbo, vbi Abb. num. 4. idem Abb. in cap. inter. num. 4. de præb. In hac, inquam, ſpecie reſignans perdit titulum beneficij, & poſſeſſionem, vt expreſſit, gloſſ. communiter recepta in cap. inter, verbo aſſignari, de præben. cum enim hæc renuntiatio non habeat conditionem, modumue, ſed tantum intentionem renuntiatis declaret, cenſetur ſimplex, & pura, & in ea id ipſum dicendum eſt, quòd in renuntiatione pura, & ſimplici diximus in prima ſpecie.
24 Quod apertiſſimè probat, cap. vnicum, de rerum permutatione in 6. Clem. vnic. de renuntiatione, adiuncta communi ſententia doctorum, qui omnes vtrobique cenſent dicta iura eſſe noui iuris inductoria, & beneficia eo modo permutata de rigore iuris omnino vacaſſe, & potuiſſe libere conferri per ſummum Pontificem, qui motus æquitate noue per illa iura ſanciuit, beneficia illo modo permutata non poſſe alijs perſonis conferri, quàm permutantibus, nec cenſeri vacaſſe, quo ad hunc effectum: ergo ex eiſdẽ iuribus bene colligitur quo ad alios effectus vacaſſe. Nam ſi permutantes eo modo remanerent in poſſeſſione vera beneficij, non poſſent beneficia permutata alijs conferri etiam
abſque

abſque æquitate, & noua conſtitutione dictorum iurium, cum non vacarent, iuxta, l. ſecundam, §.1. ff. action. empt. At ſummus Pontifex in dicto cap. vn. & in dict. Clem. vni. vbi concors eſt doctorum noſtrorum ſententia, cenſet ad illud opus fuiſſe noua conſtitutione; ergo ante illa iura beneficia permutata, quo ad omnes effectus vere vacabant, & ita non poterant inſiſtentes prędictis beneficijs facere fructus ſuos, immo eos debebant reſtituere, cum beneficia illa vere non poſſiderent.

25 Vltima ſpecies, quam ſupra propoſuimus, eſt, quando canonicus reſignans in fauorem certæ perſonæ illud addit, Nec aliter, nec alio modo, verbi gratia, renuntio beneficium meum in fauorem Sempronij, nec aliter, nec alio modo, conſtatque ſummum Pontificem renuntiationem cum illa clauſula emiſſam acceptaſſe: tunc etiam dubium eſſe poteſt an reſignans ſi incumbat poſſeſſioni ſui beneficij & illi bona fide inſeruiąt, fructus beneficij faciat ſuos, ita vt eos reſtituere non teneatur. Et in hac ſpecie videtur prædictum beneficiarium non facere fructus ſuos, immo ſi eos recepit debere reſtituere.

26 Primo, quia illa clauſula, Non aliter, nec alio modo, &c. nihil magis videtur operari, quàm conſeruationem iuris reſignantis, ita vt ſi beneficium non conferatur illi perſonæ, in cuius fauorem renuntiatio fuit facta, ius

penes

penes reſignantē remaneat, vt aduertit Quintilianus Mandoſ. in praxi, tit. de ſignatura gratiæ, cap. de reſignationibus, verſ. item clauſula, & non videtur operari quin beneficium ſtatim vacet, ſi perſonæ confertur, in cuius fauorem beneficiarius renuntiauit. Si igitur clauſula prædicta, Nec aliter, nec alio modo, non operatur, quòd reſignans retineat titulum beneficij poſt renuntiationem a ſummo Pontifice admiſſam, de ea dicendum eſt id, quòd in renuntiatione ſimplici, & pura paulo ante diximus.

Secundo facit pro eadem ſententia, quòd clauſula illa, Nec aliter, nec alio modo, inducit modum, vel quandam conditionem reſolutiuam, quæ actum ſub ea geſtum minime ſuſpendit, cap. verum, de condition. appoſitis, l. 2. ff. de in diem addictione, intendit in terminis, Iaſ. in leg. fin. num. 142. Cod. iur. emphyt. dum facit differentiam inter illam formam, Vendo tibi emphyteuſim, ſaluo iure domini directi, & non aliter, nec alio modo, & inter illam. Vendo tibi emphyteuſim ſi domino directo placuerit, agnoſcens plane non eſſe vtramque conditionem ſuſpenſiuam, & eſt de mente omnium, quos ſuperius citauimus: at actus geſtus ſub conditione non ſuſpenſiua, ſed reſolutiua ſtatim ſortitur ſuum effectum, dict. cap. verum, dict. l. 2. ergo cum prædicta renuntiatio fiat ſub conditione non

ſuſpen-

ſuſpenſiua, ſed reſolutiua, ſtatim tenuit, & ita beneficiarius amiſit titulum, & per conſequens poſſeſſionem legitimam, & neceſſariam ad acquiſitionem fructuum. Vnde eos tenebitur reſtituere; ſi percepit, iuxta ea, quæ ſupra in renuntiatione ſimplici, & pura reſoluimus.

Tertio facit; nam ſi iſta conditio, Nec aliter, nec alio modo, fuiſſet ſuſpenſiua, & ita admitteretur a ſummo Pontifice, & beneficium reſignatũ conferretur, collatio dependeret, & eſſet in ſuſpenſo contra, c. 2. de elect. in 6. conſtat enim collationẽ ſortiri naturam reſignationis, ita quòd ſi reſignatio eſt cõditionalis, collatio in ea fundata ſit etiã in conditionalis argum. regulæ. §. fuerat, inſtit. de action.

Quarto vrget pro hac parte, quòd ſaltem in litteris emanantibus in forma gratioſa beneficiarius reſignans ſtatim debet perdere beneficium, vbi primum a ſummo Pontifice facta eſt collatio reſignatario: etenim ſummus Pontifex ſtatim confert beneficium, verbi gratia, Sempronio, & ita licet abſenti, & ignoranti acquiritur, gloſſ. in cap. Si tibi abſenti, de præben. in 6. verb. habuerit, cum in hoc caſu procurator in curia ratam habeat collationem, & eam acceptet nomine reſignatarij, cum igitur non poſſint duo eſſe quaſi domini vnius beneficij argumento, l. Si vt certo, §. Si duobus vehiculum, ff. de commod.

ſi reſignatarius per conceſſionem in forma gratioſa illico acquirens titulum habet quaſi dominiũ beneficij, neceſſe eſt fateri reſignantem illud amiſiſſe.

Quinto facit pro eadem parte, quòd aut hæc conditio, Non aliter, nec alio modo, eſt ſuſpenſiua, aut eſt reſolutiua: ſi reſolutiua eſt, ſtatim tenuit actus; & ita beneficium illico vacauit: vt ſupradiximus, in 2. argumento: ſi eſt ſuſpenſiua cum caſualis ſit, adueniente conditione, retrotrahitur ad tempus actus geſti, l. qui balneum, nona, verſ. amplius, l. potior, 11. ff. Qui potiores in pignore habeantur, quidquid contrarium indiſtinctè, immo conditionem ſuſpenſiuam non retrotrahi incaute aſſerat Carolus Molin. in regulas cancellariæ regula 34. tit. de publicand. reſignation. num. 143. cum igitur ad tempus actus geſti retrotrahatur cenſetur vacare tempore, quo beneficium collatum eſt a ſummo Pontifice, & ita ab eo tempore, nec titulum, nec poſſeſsionem habuit, & per conſequens fructus, quos percepit tenetur reſtituere iuxta ſupradicta.

27 His tamen non obſtantibus in renuntiatione facta cum conditione, Non aliter, nec alio modo, quam conſtat ſummum Pontificem acceptaſſe, contrarium aſſerendum eſt, vt ſcilicet reſignans non perdat titulum beneficij, nec poſſeſsionem quouſque reſignatarius poſ-

ſeſsio-

ſeſsionem beneficij reſignati ingrediatur, & ita ſit interim quaſi dominus beneficij, & poſſeſſor, faciatque fructus ſuos, & eos non teneatur reſtituere. Quod ſic manifeſte proba-
28 tur, actus geſtus ſub conditione ſuſpenſiua non dicitur geſtus, quoad principale, niſi poſt aduentum conditionis, l. cedere diem. 213. ff. de verbor. ſignificatione, ſed hæc reſignatio, de qua loquimur fuit facta cum conditione, Non aliter, nec alio modo, ſummo Pontifice acceptante, vt ſupponimus, quam ſuſpenſiuam eſſe probabimus in reſponſione ſecundi argumenti; ergo ante aduentum illius conditionis, non intelligitur facta renuntia-
29 tio, & ita hanc opinionem in his terminis, tenet Rebuffus in praxi beneficiali, tit. de publicand. reſignationibus a num. 33. & clarius de reſignatione conditionali, num. 17. Nam in titulo de publicandis reſignationibus ſic ait: Tertius caſus quando quis reſignat in fauorem alicuius, & non aliter, ipſo non acceptante reſignans manet in poſſeſsione donec ipſe acceptauerit, nec alias renunciatio valeret, dict. cap. ſi beneficia, & in Clem. vn. de renunciatione. Rurſus in titulo de reſignatione conditionali, num. 17. inquit in hæc verba.

Quarto requiritur, quòd is prouiſus per reſignationem acceptet beneficium, alioquin reſignans ſemper in ſuo beneficio remanebit,

 ratio-

ratione illius clauſulæ, Nec aliter, nec alias, & cet. quia non intelligitur dimiſſum, quòd nondum ablatum eſt, leg. nec vtilem, ff. ex quibus cauſis maior. Idem ſenſit Anton. Maria in addit. ad Rot. de renuntiatione dec. 1. num. 10. Vbi ait in hæc verba: Conſiderationem in qua poſſet fundari iſte ſtylus, nam cum reſignationes, vt plurimum fiant in fauorem certæ perſonæ cum clauſula, & non alias, nec alio modo, reſignatio non ſortitur effectum donec acquiratur beneficium reſignatario, & ſic interim titulus remanet penes reſignantem, iuxta notata in cap. cum pridem, de factis; & facit dicta deciſ. 2. de renuntiatione in antiquis, ibi, ſi modus, &c.

30 Nec obſtant difficultates ſuprapoſitæ, non prima ex dictis Quintiliani Mandoſij vbi ſupra. Reſpondemus enim Mandoſium pro noſtra eſſe ſententia. aſſerit enim per clauſulam, Non aliter, nec alio modo, conſeruari ius reſignantis, ſi Papa nollet beneficium nominato a reſignante conferre, idemque eſt ſi nominatus quoquo modo beneficium non conſequatur, nam id ipſum concludit in ratione,
31 quam aſsignat, dum ait: Clauſula enim illa operatur vt nihil in contrarium, factum eſſe videri poſſet: cum igitur partes in prædictis reſignationibus intendant non alias dimittere beneficium niſi reſignatarius illud acquirat & poſſeſsionem ingrediatur, vt in ſecun-

da

da difficultate inferius reſoluemus, merito ex mente eiuſdem Mandoſij nolunt partes aliquid videri factum, quouſque reſignatarius beneficium plene conſequatur.

32 Non obſtat ſecunda difficultas, quòd ſcilicet clauſula, Non aliter, nec alio modo, inducat modum, vel conditionem reſolutiuam, quæ actum minime ſuſpendit, dict. cap. verum de condit. appoſit. l. 2. ff. de in diem addictione, & ita appoſita in renuntiatione non efficit, quin ſtatim valeat. Quæ difficultas tam
33 grandis eſt, vt eam præſentiens Molinæus vbi ſupra, nu. 142. & perſpiciens notabilem differentiam, quæ in hac materia reperitur inter conditiones ſuſpenſiuas, & reſolutiuas, dicat parum eſſe curandum, an conditio ſit ſuſpenſiua, an reſolutiua, cum, inquit ille, idem fere reſultet effectus, ſubtilitas illa magis curioſa eſt, quàm vtilis. Quæ reſponſio nobis inſeruiebat, ſed miſerrimi ingenij eſt, oculis clauſis, ad praxim confugere, neglectis principijs iuris, in quibus ipſa praxis ſæpe ſæpius fulcitur. Nec mirum videri debet hominem curioſius indagantem ea, quæ ad illius ſcientiam non pertinebant, in propria
34 miſere cæcutire. Qua propter, vt huic difficultati plene ſatisfaciamus, poſt longum examen, præmittendum eſt, nullo modo melius cognoſci poſſe conditionem ſuſpenſiuam, modum, vel conditionem reſolutiuam, quàm ſi

actus celebretur cum illa particula, Si, vel cum illa, Vt, aut ſimilibus. Quia ſi actus celebretur cum particula, Si, aut ſimili, conditio ſuſpenſiua præſumenda eſt, ſi vero cum particula, Vt, modus, aut conditio reſolutiua intelligenda eſt, vt notat gloſſ. in dict. cap. verum, verb. conditione, de condit. appoſit. gloſſ. in Rub. Cod. de falſa cauſa. Præpoſitus in dict. cap. verum, in principio, Syluester, verb. conditio, num. 2. & 3. Soto in 2.4. diſtinctione 29. quæſt. 2. art. 1. Antonius Gamma, deciſione 158. num. 1. Hoc tamen intelligendum eſt in dubio; nam ſi de mente partium, & materia ſubiecta, vel aliunde conſtet noluiſſe partes, vt actus eſſet perfectus, & abſolutus, ita vt teneret abſque conditionis implemento, tunc illa conditio licet in tenore verborum reſolutiua, aut modus appareret, ſuſpenſiua abſque dubio erit iuxta regulam, l. in conditionibus, ff. de condit. & demonſtrat. Intendit Iure conſultus in l. quæſitum: vbi gl. verb. liber ſit, & ibi notat Imol. in principio, l. in factum, & ibi notat Paul. de Caſtro, nu. 2. ff. de condit. & demonſtrat. Tradit Bartol. in leg. quibus diebus. §. vltimi. num. 6. ff. illo titulo. Rurſus ſi conſtet partes noluiſſe facere actum perfectum, & abſolutum, ita quòd actus ſtatim teneat, & conditionem poſtea adimpleri, non obſtante particula, Si, aut alio quocunque verborum teno-

re,

re, cenſebitur modus, tradit eleganter Socinus in leg. quibus diebus. §. vltimo. ff. de condit. & demonſtrat.

35 Cum igitur in ſpecie, de qua agimus conſtet de voluntate partium, & materia ſubiecta, renuntiantes cum clauſula, Non aliter, nec alio modo, nolle renuntiationem valere illico, nec vllum effectum talem reſignationem ſortiri, niſi beneficium cum effectu veniat ad reſignatarium, & tunc temporis ſolum quando illius poſſeſsionem ingreſſus fuerit, merito ea conditio, Non aliter, nec alio modo, licet in tenore verborum reſolutiua, aut modus appareat, tamen ex mente coniecturata partiũ, & materia ſubiecta, ſuſpenſiua iudicabitur. Quòd autem id colligatur ex mente partium, & materia ſubiecta patet. Nam qui poſsidet beneficium, & reſignat illud in fauorem alicuius apponendo prædictam clauſulam, & inſiſtendo poſſeſsioni beneficij, ſi non reijciatur à ſummo Pontifice, non vult renuntiare abſolute, ſed tunc demum vult cedere beneficio, & illud omnino dimittere, ſi reſignatarius, in cuius fauorẽ clauſula, Non aliter, fuit appoſita, poſſeſsionem beneficij acquirat, nec antea quàm ipſiusmet poſſeſſionem ingrediatur. Cum ergo ex mente partium, & materia ſubiecta id colligatur, & cõditionis verba ad id adaptari poſsint, abſque dubio dicendum eſt, quòd etiamſi renuntian-

tes non apponant particulam, Si, tamen declare voluiſſe, vt prius modus, vel conditio adimpleretur, ideſt, vt reſignatarius poſſeſſionem beneficij adipiſceretur, quàm renuntiatio perfecta cenſeretur, vt colligitur ex Rebuffo vbi ſupra.

36 Non obſtat tertia difficultas, nam reſpondemus, & renuntiationem, & collationem ſuper ea fundatam ſuſpendi propter illam conditionem, Non aliter, nec alio modo, quæ ſuſpenſiua eſt, vt modo probauimus. Nec obſtat, cap. ſecundum, de electione in 6. quia regula illius text. limitatur, vt non procedat in conditionibus etiam ſuſpenſiuis, quæ propter aliquam rationem iuſtam approbantur a iure, vel a ſummo Pontifice. Adde in ea, maiori cum ratione approbari, quia ceſſat ratio dict. cap. 2. neque enim in noſtro caſu datur timor prælongæ vacationis, vel litigij, propter quas cauſas conditiones ſuſpenſiuæ reprobantur in beneficijs, cum interim beneficiarius reſignans incumbat beneficio, & ipſum non intendat dimittere, niſi poſtquam reſignatarius poſſeſsionem beneficij reſignati ingrediatur, Rebuff. vbi ſupra.

37 Non obſtat quarta difficultas. Reſpondemus enim, quòd in ſpecie, quam propoſuimus, quando ſcilicet reſignatarius reſignauit, cum illa clauſula, Non aliter, nec alio modo, nec acquiret reſignatarius dominium

bene-

beneficij quantumcumque litteræ expeditæ fuerint in forma gratioſa, ſed tunc demum quando realiter ingreſſus fuerit poſſeſſionem beneficij reſignati; cum enim, vt diximus, reſignatio illam haberet conditionem ſuſpenſiuam, collatio ſuper ea facta eandem conditionem cenſetur habere, vt intendit Rebuffus in praxi, tit. de reſignatione conditionali num. 42.

38 Non obſtat quinta difficultas, quòd aut hęc conditio, Non aliter, nec alio modo, eſt ſuſpenſiua, aut eſt reſolutiua, ſi reſolutiua eſt, ſtatim tenuit, ſi eſt ſuſpenſiua cum caſualis ſit, adueniente conditione retrotrahitur ad
39 tempus actus geſti. Reſpondemus enim conditionem ſuſpenſiuam eſſe, & caſualem, non tamen retrotrahi quoad fructus perceptos, cum bonæ fidei poſſeſſor interim cum titulo, quem tunc habebat, ſuos faciat, iuxta, l. bonæ fidei empt. 48. ff. de acquir. rer. domi. cum enim medio tempore fructus ſuos feciſſet, ſuperueniens fictiò nō debet operari illius pręiudicium, arg. cap. ſi prote. 13. cap. quamuis 8. de reſcriptis, in 6. l. ex facto. ff. de vulgar. l. 2. & fin. ff. de natalib. reſtituend. intendit Bonifac. de Vitalin. in Clem. vn. in principio, num. 7. de conceſſione præben. Nec contrarium probat dicta, l. potior, cum alijs, quia ſecundum communem procedunt in cōditione contractui adiecta, & in iure debilio-

ri, & in præiudicium eius, qui actum gerit principaliter, non alterius tertij, quæ omnia fere in noſtra ſpecie reperiuntur, Bartol. in l. bonorum, num. 1. vbi notat Paul. de Caſtro, num. 2. ff. rem ratam haberi, Andreas Tiraquel. de retract. tit. 1. §. 1. gl. 10. a num. 71. Reueren. præſul Couar. lib. 3. reſolution. cap. 2. num. 1. Nec etiam procedit quando reperitur extremum inhabile vel reſpectu rei, vel perſonæ, vt in noſtra ſpecie contingit, l. quoties vbi Bart. num. 4. ff. de nouation.

40 Ex ſupradictis illud reſolutiue opinor, quòd cum ius commune, Concil. Tridentin. Conſtitutiones Archiepiſcopatus Eborenſis, & ſtatuta huius inſignis Eccleſiæ prohibeant fructus donari, niſi beneficiarijs & intereſſentibus, non poſſe capitulum in conſcientia prædictos fructus donare niſi reſignans probet reſignationem fuiſſe factam cum clauſula, Nec aliter, nec alio modo, & prædictam reſignationem fuiſſe acceptatam a ſummo Pontifice cum prædicta clauſula, ſi tamen capitulum reſignanti aliquid donauerit ob laborem in Eccleſia impenſum bona fide, recte faciet iuxta ea, quæ inferius tractabimus, cap. 9. Immo, & tenebitur bona fide inſeruienti ſatisfacere iuxta regul. cap. cum ſecundum Apoſt. de preben.

SVM-

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 Filiatio probatur per coniecturas.
2 Verba in diſpoſitione hominis intelligenda ſunt vere, & proprie, non ficte, præſertim quando in vim conditionis proferuntur.
3 Reijcitur intellectus Alexandri de Imola, & Alciati.
4 Secundum gl. & Coſtam non fuit teſtamentum nullum hic, quia conditio erat impoſſibilis, ſed quia erat difficilis.
5 Reijcitur intellectus, gl. & Coſtæ.
6 Non poteſt ſuus heres inſtitui ſub conditione, quæ non ſit poteſtatiua.
7 Conditio, Si meum filium eſſe probauerit, non eſt poteſtatiua.

CAPVT QVARTVM.

1 LVCIVS Titius ita teſtamentũ
» fecit. Aurelius Claudius natus
» ex illa muliere, ſi filium meum
» ſe eſſe iudici probauerit, he-
» res mihi eſto. Paulus reſpon-
» dit filium, de quo quæreretur non ſub ea con-
» ditione inſtitutum videri, quæ in poteſtate
» eius eſſet: & ideo teſtamentum nullius eſſe
» momenti. Hactenus Iureconſultus in l.Lucius

82. ff. de condit. & demonſtrat. Obſtat tamen huic celebri reſponſo Iureconſulti, quòd filiatio probatur per coniecturas, cap. per tuas de probat. l. filium definimus. ff. de his qui ſunt ſui, vel alieni iuris, l. ſi vicinis, Cod. de nupt. Cui difficultati tacite videtur ſatisfeciſse Alex. de Imol. in l. Licet Imperator. nu.
2 4. ff. de leg. 1. tradit Andr. Alciat. de præſumption. 3. p. nu. 4. Qui aſſerunt verba in diſpoſitione hominis intelligenda eſſe proprie, & vere, non ficte, præſertim quando ea in vim conditionis protulit. l. ſi ita quis 53. l. cum Pater. §. hereditatem. ff. legat. 2. l. vltima, Cod. de his qui veniam ætatis impetrauerũt, tradit Luſitanus Iacobus a Saa de primogenitura, num. 17. cum igitur in hoc text. adſit diſpoſitio hominis, id eſt teſtatoris, & naturaliter, vere, & proprie verba intelligenda ſint, cum per viam conditionis ea protulerit, ibi, ſi filium meum ſe eſſe iudici probauerit, heres mihi eſto, de probatione vera, & propria, ac concludenti, non de illa impropria, quæ per coniecturas fit, text. eſt intelligendus. Plane probatio vera, & propria filiationis impoſſibilis eſt, ideo text. ait inſtitutionem factam ſub illa conditione nullius eſſe momenti iuxta l. obtinuit. ff. condit. & demonſtrat. præſertim, quòd ex inſtitutione ipſius teſtatoris apparebat, noluiſſe, vt filiatio probaretur per coniecturas, ſed per veram,

& pro-

& propriam probationem. Etenim in hoc text. filius erat in quaſi poſſeſſione filiationis, propter quam habebat præſumptionem legis pro ſe, quòd eſſet filius & ita per conie&turas probationem habebat, quòd eſſet filius, nec requirebatur alia, iuxta, di&. cap. per tuas, d. l. filium definimus, vt poſt alios, quos citat, tenet Andr. Alciat. vbi ſupra. Vnde cum teſtator hic inſtituerit eũ ſi probaret ſe filiũ, ſatis oſtendit ſe non eſſe contentum de illa probatione, immo veram, & propriam exigere, & quòd ille text. loquatur quando filius erat in quaſi poſſeſſione filiationis probatur ex ipſomet, tex. in fin. qui præſupponit abſque aliqua probatione teſtamentum eſſe nullius momenti, certe niſi fuiſſet in quaſi poſſeſſione requirebatur probatio, quia id erat fundamentum ſuæ intentionis argumento, l. 2. leg. verius 21. ff. de probation. Item confirmatur hæc ſententia ex eo, quia ſi iſte filius non eſſet in quaſi poſſeſſione filiationis non eſſet in poteſtate, argumento, l. filium definimus. ff. de his, qui ſunt ſui vel alieni iuris, principium Inſtit. de patria poteſtate, vnde licet præteritus fuiſſet, teſtamentum non erat nullum, l. inter cetera. 30. ff. de liber. & poſthum. Andr. Alciat. vbi ſupra verſic. nam præ-
3 teritus. Sed hic intelle&us tamquam diuinatorius reijcitur a Dec. in Rub. de probation. num. 14. verſ. & tenendam iſtam partem,

&in l. 1. nu. 7. Cod. de teſtamen. Militis. & plane conuincitur, nam ſi teſtator ſenſiſſet de probatione vera, & propria, cum id eſſet im poſſibile, Iureconſultus dixiſſet teſtamẽtum nullum eſſe propter conditionem impoſſibilem, immo dicere debuerat teſtamentum validum eſſe reiecta conditione impoſſibili iuxta dictam legem obtinuit, atqui Iureconſultus nec dixit teſtamentum eſſe nullum ex eo, quia conditio fuiſſet impoſſibilis, nec teſtamentum eſſe validum, reiecta conditione: ergo teſtator non intellexit de probatione fi-
4 liationis vera, & propria. Quapropter gloſſ. vltima in hac leg. cum qua tranſit inſignis, & ſubtiliſſimus Emmanuel a Coſta Luſitanus, lib. 1. ſelectarum cap. 1. num. 2. exiſtimat nõ eſſe illam conditionem impoſſibilem, cum re vera poſſit adimpleri ſi filius probaſſet filiationem per coniecturas, ſed quia id nimis difficile eſt, non valuit teſtamentum quaſi filius fuiſſet inſtitutus ſub conditione difficili, licet
5 poteſtatiua. Sed nec hic intellectus placet, ſi enim id Iureconſultus ſentiret, id ſine dubio nos doceret, quòd ſcilicet ideo teſtamentum in propoſita ſpecie nõ valeret, quia filius fuiſſet inſtitutus ſub conditione difficili, non autem dixiſſet teſtamentum eſſe nullum, quia filius inſtitutus fuiſſet ſub conditione, quæ in eius poteſtate non eſſet, alias inſcitiæ argui poſſet Iureconſultus, quòd ſcilicet diuerſam
ratio-

rationem ab illa, quæ vera eſt, reddidiſſet: quod multum notandum eſt ad aliquos intellectus noſtrorum doctorum reijciendos, qui in aliquibus iuribus eos aſſignant, reddentes diuerſas rationes ab illis, quibus Iureconſulti
6 in ipſiſmet reſponſis vtuntur. Qua propter, his relictis, dicendũ eſt principium eſſe apud omnes receptum, filium non poſſe inſtitui ſub conditione, quæ in eius poteſtate non eſt leg. ſuus. 4. ff. de hered. inſtituend. plane hæc conditio, Si filium meum eſſe iudici probauerit, non eſt in poteſtate inſtituti, primo, quia forſan filius inſtitutus non habebat teſtes, vel aliam probationem ad demonſtrandum ſe eſſe filium, & ita non erat in eius poteſtate probare iudici filiationem.
7 Secundo, quia licet filius inſtitutus probationem legitimam, & concludentem faceret, tamen iudex, vel propter malitiam, vel propter ignorantiam potuit pronuntiare nõ probare iudici ſe eſſe filium, licet a parte rei probaſſet, ideoque, vt reor, Iureconſultus dixit non ſub ea conditione inſtitutum videri, quæ in poteſtate eius eſſet, quia ſcilicet ſenſit Iureconſultus filium inſtitutum potuiſſe probare filiationem a parte rei, ſed quia ea probatio debebat a Iudice admitti, qui potuit nõ admittere, dixit non videri eam conditionem eſſe in poteſtate filij, cum & ſi poſsit fieri probatio a filio tamen magis dependebat ex iudi

cis

cis pronuntiatione, & ita ſimpliciter non erat in poteſtate filij inſtituti, ideoque bene concludit Iureconſultus, filium, de quo quæreretur non ſub ea conditione inſtitutum videri, quæ in poteſtate eius eſſet, & ideo teſtamentum nullius eſſe momenti, tradit cum iudicio Decius in rubrica de probationibus, num. 14. verſ. & tenendo iſtam partem, vbi inquit, ſed ideo non valet inſtitutio, quia erat inſtitutus filius in poteſtate ſub illa conditione, quæ non eſt poteſtatiua cum pendeat talis conditio ex teſtibus, & alijs probationibus, & filius familias non poteſt ſub conditione inſtitui, niſi po teſtatiua ſit, l. ſuus quoque in princ. ff. de hered. inſtit. l. ſi pater, Cod. de inſtit. & ſubſtit. Hactenus Dec. cui ego addo non ſolum conditionem pendere ex teſtibus, & alijs probationibus, ſed ex Iudicis pronuntiatione.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur facti ſpecies.*

2 *De legatus a ſuperiore ordinarij maior eſt ordinario.*

3 *Articulus receptionis teſtium cenſetur commiſſus cum iuriſdictione, quando Iudex delegans non approbauit perſonas teſtium.*

4 *Iudices inferiores prætendentes delegatum ſuperioris non habere iuriſdictionem, coram eo*

id

debent allegare.

5 *Si partes negant qualitatem reſcripti, vel commiſſionis, in qua fundatur iuriſdictio delegati, debent id allegare coram delegato.*

6 *Proponuntur duo dubia decidenda, in quibus conſiſtit reſolutio eorum, quæ in capite ſcribuntur.*

7 *Diſcutitur quæſtio notabilis, an acta per delegatum valida ſint, ſi poſtea appareat reſcriptum, vel commiſſionem non contuliſſe iuriſdictionem, ex defectu qualitatis reſcripti.*

8 *Tractatur late an delegatus ad recipiendos teſtes haberet iuriſdictionem ad iubendum, vt iudices inferiores Eccleſiaſtici, reum ab illis incarceratum a vinculis liberarent.*

9 *Diſcutitur elegans quæſtio, an delegatus poſſit facere ea omnia quæ ad faciliorem cauſæ expeditionem conducunt, an vero ſolum ea, ſine quibus cauſa præciſe expediri non poteſt.*

10 *Iudices Eccleſiaſtici inciuiliter proceſſerunt aduerſus delegatum imponentes ei pœnas.*

11 *Non poterant rite iudices inferiores Eccleſiaſtici pendente cauſa in ſuperiori iudicio, reum in carcere detinere pro crimine leuiori commiſſo, iubente ſuperiore eum a carcere liberari.*

12 *Redditur reſponſio ad dubia quædam, quæ aliqui mouebant.*

13 *Auditor legati poteſt delegare cauſam cum iuriſdictione ſiue ordinarius, ſiue delegatus cenſeatur.*

ſeatur. 13. & 14. 15. & 16.

17 *Legatus de Latere eſt ſuperior in omnibus cauſis Eccleſiaſticis in prouincia ſibi commiſſa.*

18 *Approbatur opinio Decij contra Abbatem, aſſerentis delegatum poſſe punire ſibi reſiſtentes, etiam ſi non ſint ſubditi primi delegantis.*

19 *Male, & temerarie fecerunt excommunicati a delegato, qui poſt declarationem publice ſacra fecerunt, ius publice reddiderunt, & publice communicarunt.*

20 *Scandalum ſemper vitandum eſt.*

21 *Non poſſunt iudices Eccleſiaſtici beneficiarium in carcere detinere pro crimine ſimplici concubinatus, niſi aliqua interueniat circumſtantia, quæ id ſuadeat.*

CAPVT QVINTVM.

1 AVDITOR legati de Latere commiſit N. articulum receptionis teſtium ſuper cauſa, quæ per appellationem deuoluta erat ad ipſum: cauſa autẽ erat cuiuſdam clerici, qui accuſabatur a promotore fiſcali curiæ Eccleſiaſticæ de adulterio, & inceſtu commiſſo cum femina vxorata, & eius commatre. Deuoluta cauſa ad Auditorem, qui Vlyſipone commoratur, vt ſolet fieri, inhibentur per ipſum iudices Eccleſiaſtici inferiores, qui in hac nobiliſſima ciuita-

uita-

uitate Eborenſi ius reddunt, ne in ea cauſa vlterius procederent. quòd ſi reus, qui appellauerat ad ſedem Apoſtolicam, & eius legatum intra trium menſium ſpatium ſentẽtiam abſolutoriam non afferret, extunc non cenſerentur inhibiti, immo in eadem cauſa contra reum procederent ad executionem ſententiæ per eos latæ, vt illi obtemperaret. Cum igitur Auditor de cauſa cognoſcẽs proceſſum videret, & iamiam laturus eſſet ſententiam, dubitauit de fide, & qualitate vnius teſtis, & antequam per ſententiam negotium definiret, commiſit N. articulum receptionis teſtium, qui Eboræ commorabatur, iuſſitq. vt teſtes reciperentur circa qualitatem teſtis cuiuſdam, & probationem exceptionum dicti teſtis, vulgo, das contra ditas. Accepit igitur N. delegationem, & cœpit teſtes recipere. Iudices inferiores Eccleſiaſtici iubent reum in carcerẽ conijcere aſſerẽtes in ea cauſa iam inhibitionem ab Auditore factam ceſſare, cum elapſi fuiſſent tres menſes, quibus elapſis ex præcepto ipſiuſmet Auditoris ceſſabat. Reus, qui in carcerem coniectus fuit per ſupplicationem petijt a delegato N. cui receptio teſtium commiſſa fuit, vt eum e carcere liberare iuſſiſſet, allegans iudices eccleſiaſticos inferiores ciuitatis Eborenſis inhibitos eſſe in eadẽ cauſa ab Auditore, quæ apud ipſummet & delegatum N. tractabatur. Inſu-

per allegabat reus pro eodem crimine, vel diuerſo non poſſe iudicari a diuerſis iudicibus, præſertim quòd, ipſo in vinculis manente, non poterat abſolui articulus receptionis teſtium, quippe qui impediretur, cuius articuli cauſa ipſe N. iuriſdict. habebat. Delegatus N. iubet oſtēdi tenorē ſupplicationis a reo propoſitæ, iudicibus Eccleſiaſticis imperatq. vt ei intra tres horas reſpondeant, qui intra illud ſpatiū nihil amplius reſponderunt, quàm vt promotor Eccleſiaſticus reſponderet, nullum præfigentes terminum. Decernit N. Iudices Eccleſiaſticos inferiores, debere liberare e carcere reum, vt articulus receptionis teſtium abſolueretur, eoſque monet cenſuris, & pœnis pecuniarijs, vt id faciant intra terminum viginti quattuor horarum, qui Iudices Eccleſiaſtici non obtemperantes pręcepto N. ipſum monuerunt, ne iuriſdictionē ordinariā impediret, deſiſteretq. a moleſtia, & grauamine illato iudicibus Eccleſiaſticis intra trium horarum ſpatium ſub cenſuris, & alijs pœnis pecuniarijs. N. delegatus ab Auditore ad articulum receptionis teſtium iubet excommunicatos non parentes declarare. Iudices inferiores Eccleſiaſtici iubent N. declarare: fuit tamen declaratio prima N. ab auditore delegati, vt ex actis, & fide notariorum conſtabat; poſterior iudicum Eccleſiaſtic. N. poſt declarationem nullū actum publi-

publicum egit, iudices Eccleſiaſtici ſacris interfuerunt publice, & ea ſacerdotes fecerunt, ius publice reddiderunt, publice communicarunt; quærebatur, quid iuris eſſet.

2 Reſpondi ſecundum ea quæ proponerētur, ſequentia primo præmittere oportet N. vtpote delegatum ab Auditore legati ad recipiendos teſtes, maiorē eſſe in hac cauſa iudicibus Eccleſiaſticis ordinariæ iuriſdictionis: nā legatus de Latere, & eius Auditor, ſuperior eſt, & per conſequens omnis ille, qui in aliquo negotio eius vices gerit, argumento, cap. cum inferior de maior, & obed. cap. ſane de offic. deleg. optimus tex. in l. 1. §. qui mandatā. ff. de offi. eius, quòd autē N. fuiſſet delegatus habens iuriſdictionē in articulo receptionis teſtium, probatur, quia commiſſio Auditoris continebat hæc verba, *Pronuntiei que antes de final deſpacho ſe paſſe precatorio pera voſſa merce tomar enformacamo por teſtemunhas dignas de fee da qualidade do dito foam*, & inferius ſubdit hæc verba: *Por bem do que foi paſſada apreſente, pella qual requeiro a V. M. de parte da See Apoſtolica, & da minha muito peco por merce que con hum notairo ſem ſoſpeita, &c.* Ex quibus verbis manifeſte colligitur Auditorem non approbaſſe perſonas teſtium, immo eorum approbationem commiſiſſe N. quo caſu articulus receptionis teſtiū cum iuriſdictione cenſetur cōmiſſus, vt in terminis concludit Abb. in cap.

ſuper quæſtionum, in princip. num. 9. ad finem numeri, de offic. deleg. dum in ea quæſtione, an delegatus inferioris poſſit cõmittere articulum iuriſdictionis aſſerens non poſſe, infert ad articulum receptionis teſtium, vt ſcilicet tunc poſſit delegatus inferioris illum cõmittere, quando ipſemet delegatus approbauit perſonas teſtiũ, quia tunc nulla datur iuriſdictio, ſed nudum miniſteriũ: ſecus ſi non approbauit, quia tunc eſt articulus iuriſdict. & cum iuriſdict. demandatus: facit cap. præterea, de offi. de leg. l. 2. ff. de iuriſd. omnium iudicum l. fin. ff. de offi. eius. Certum eſt enim non poſſe commode expediri articulum receptionis teſtium, & examinationis a iudice, qui tam longe commoratur ab Vlyſipone, vbi Auditor commoratur ſine iuriſd. iuxta dictum, cap. præterea, de offic. deleg. cum alijs. Pro qua ſententia eſt tex. expreſſus, quem allegare poſſet Abb. vbi ſupra, in cap. cum cauſam 62. de appellat. ibi, vel quòd deleg. teſtes receptos a ſubdelegatis ſubdelegatorum ſuorum approbauerit, cũ non niſi delegatus a Principe cauſam alij valeat delegare. Probat igitur manifeſte tex. articulũ receptionis teſtiũ iuriſdictionalẽ eſſe: alias non concluderet ſubdelegatum id non potuiſſe facere, quia nonniſi delegatus a Principe cauſam alij valeat delegare, adiuncta doct. Abb. vbi ſupra, nu. 5. optimus tex. in Clem. 1. & ibi

gl. ver-

gl. verbo, Iudices de offic.deleg. Nec obſtant dicta per Abbat. in dict. cap. ſuper quæſtionum, in princ. nu. 5. vbi ait examinationem teſtium eſſe articulum ſine iuriſdictione: procedunt enim quando iudex delegans approbauerat perſonas teſtium, vel expreſſe noluit iuriſdictionem cõcedere, vel non potuit, ita vt articulum merum ſine iuriſdictione committeret, vt colligitur ex verbis, Abb. in dict. cap. ſuper quæſtionum, num. 5. ibi, ſed in deputato ad articulum merum ſine iuriſdictione. Ex quibus manifeſte colligitur delegatum ad recipiendos teſtes, quos Auditor non approbauit, habuiſſe iuriſdictionem in illo actu: cum igitur reus in carcerem cõiectus, per ſupplicationem ſuam petijſſet, vt N. delegatus iuberet eum liberare e carcere ad articulum receptionis teſtium perficiendum, aliaſque cauſas allegaſſet, vt ſupra diximus: rite pronuntiatum fuit oſtendendam eſſe ſupplicationem rei iudicibus Eccleſiaſticis, qui illum ad carcerem ducere imperarũt, qui oſtenſa rei ſupplicatione, reſponderunt oſtendendam fore ſupplicationem, & proceſſum promotori Eccleſiaſtico, quaſi N. delegatus eſſet inferior, ipſique iudices ſuperiores inter delegatum, & promotorem: idque non iure factum eſſe crediderim.

4 Nam ſi iudices Eccleſiaſtici exiſtimabant vel N. nullam habere ex commiſſione iuriſdi-

ctionem, vel propter aliquam rationem iuſtam non poſſe illud imperare; id in termino præfixo debuerant allegare coram N. qui, vel iure, vel iniuria, ſe delegatum eſſe prætendebat ex commiſſione Auditoris. Nam in
5 iure noſtro regula eſt notiſſima, quòd negantibus partibus delegatum habere iuriſdictionem, ex eo quia reſcriptum eſt nullum, vel quia deficit aliqua reſcripti qualitas tribuens iuriſdictionem, ipſe cui reſcriptum, vel commiſſio tradita fuit, debet eſſe Iudex an competat iuriſdictio, cap. ſuper litteris, de reſcriptis ad fin. notat gl. communiter recepta in cap. 1. verb. Conſeruatores, de offic. deleg. in 6. vt tradit Felin. in d. cap. ſuper litteris, num. 18. idque in ſimili ſpecie in praxi obſeruari tradit Simanch. de catholic. inſtit. cap. 30. num. 20. notabiliter Dominicus & Peruſinus, dict. cap. 1. num. 6. id optime deducentes ex l. ſi quis ex aliena, ff. de iudic. Siquis ex aliena iuriſdictione, inquit Iureconſultus, ad prætorem vocetur debet venire, vt & Pōponius, & Vindius reſponderunt. Prætoris enim eſt æſtimare an ſua ſit iuriſdictio, vocati autem non contemnere auctoritatem prætoris, nam, & legati, ceterique qui reuocandi domum ius habent in ea ſunt cauſa, vt in ius vocati veniant, priuilegia ſua allegaturi. Hactenus Iureconſ. Quod quidem maximam habet rationem, ſi enim negante parte iuriſ-

dict.

dict. iudicis ex reſcripti defectu, ipſemet iudex non poſſet procedere, & cognoſcere an haberet iuriſdictionem ex reſcriptio vel commiſſione, eſſet illuſoriũ reſcriptum, & commiſſio, ſemper enim pars exciperet, dicens, vel eſt nullum reſcriptũ, vel falſum, vel quid ſimile concludẽs delegatum non habere iuriſdictionem, vt ſcilicet iuriſdictio iudicis eneruaretur, ſi igitur in hac ſpecie iudices Eccleſiaſtici aſſerebant delegatum N. non habere iuriſdictionem, id debuerant coram ipſo allegare, qui audito reo incarcerato, & iudicibus Eccleſiaſticis, ſententiam proferret, a qua pars grauata ad delegantem, ſcilicet Au-
6 ditorem legati appellare potuiſſet. Ex quibus ſic propoſitis exoritur dubium an procedente delegato N. contra iudices Eccleſiaſticos cenſuris, & pœnis pecuniarijs, valeret proceſſus etiam ſi poſtea appareret ex commiſſione nullam iuriſdictionem N. fuiſſe tributam. Nam in hoc caſu duplex dubium poſſet ventilari, primum an iudices Eccleſiaſtici deberent reſpondere coram N. vt ipſe pronuntiaret ſe eſſe iudicem, vel non, poſſetque ad id iudices ipſos cogere. Alterum eſt an realiter N. eſſet iudex, & ex vi illius commiſ-
7 ſionis haberet iuriſdictionem. Quantum ad primum attinet, ſciendum eſt inter doctores non plene conſtare, an acta geſta per delegatum ſint valida, ſi poſtea appareret ipſum nul-

nullam habuiſſe iuriſdictionem. In quo articulo Ioan. Andr. & Anton. quos refert, & ſequitur Abb. in cap. ſuper litteris, num. 11. de reſcript. exiſtimant illa acta minime valere, ex eo quia fabricator falſi reſcripti non potuit dare iuriſdictionem, nec ſummus Pontifex id intendit ex reſcripto nullo, quia non entis nullæ ſunt qualitates, l. eius qui in prouincia. 41. ff. ſi certum pet. Contrariam tamen ſententiam non inani fundamento tuetur, Bar. in l. præſcriptione, Cod. ſi contra ius vel vtilitat. pub. dicens, quòd delegatus, de quo hic, erat in quaſi poſſeſſione iuriſdictionis, ideoque acta ab illo geſta valere debent, propter rationem, & vtilitatem, de qua in l. Barbarius Philippus, ff. de offi. præſid. nam in eo tex. ſeruus vtpote incapax non habebat iuriſdictionem, & tamen acta ab illo ſuſtinentur ne lites ſopitæ excitentur, contra cap. finem litibus, de dolo, & contum. l. properandum Cod. de iudic. Inter has duas diſſentientes opiniones quantũ attinet ad caſum propoſitum, nempe in delegato ad vnam cauſam, vel ad duas (ſi enim daremus delegatum ad vniuerſitatem cauſarum ex reſcripto falſo, idem quod in ordinario dicerem ex maxima vtilitate, de qua in d. l. Barbarius Philippus) ego hanc concordiam aſſignarem, vt acta valerent a iudice delegato, licet poſtea appareret, ſi non conſtat notorie carere iuriſ-

riſ-

riſdictione iuxta notat. per Bart. quem probat Iaſ. in l. præſcriptione, nu. 24. Cod. contra ius vel vtilitatem publicam, nullam habuiſſe iuriſdictionem, illa ſcilicet, quæ geſta fuerũt per delegatum vſque ad illud tempus, in quo pronuntiauit ſe eſſe iudicem, vel non eſſe. In quo caſu approbarem opinionem, Bart. in dict. l. præſcriptione, geſta vero in negotio principali minime valerent, quo caſu reciperem opinionem, Ioann. Andr. Anton. & Abb. vbi ſupra. Ratio eſt, quia licet reſcriptum ſit falſum, vel nullum, tamen iudex debet de ea falſitate, aut nullitate cognoſcere, & pronuntiare d. cap. ſuper litteris, d. l. ſi quis ex aliena, ſi ergo iudex eſt, poteſt procedere imperando, & mulctando, l. fin. ff. de offic. eius, ad hoc ſcilicet, vt ſibi de cauſa liqueat, id eſt an ſit iudex, idque pronuntiet iuxta l. de qua re. ff. de iudic. adiuncta, d. l. fin. valent ergo geſta per illum, cum licet reſcriptum ſit falſum, aut nullum, quo ad illud vere ſit iudex iuxta, d. cap. ſuper litteris, d. l. ſi quis ex aliena, in quo eius iuriſdictio nõ dependet ex falſitate, aut nullitate reſcripti: ſecus dicendum eſt de actis geſtis in principali negotio, quia an illa ſint valida ex futuro euentu pendebit, an ſcilicet pronuntiatum ſit reſcriptum eſſe nullum & falſum, an validum, & verum. Nec obſtat fundamentum, Abb. in dict. cap. ſuper litteris, nu. 11. quòd

ſcilicet

ſcilicet fabricator falſi reſcripti non potuiſſet dare iuriſdictionem hanc, quam habet delegatus ad cognoſcendum, an reſcriptum ſit falſum, an nullum; non prouenire ex ipſomet reſcripto, ſed ex lege iubente, vt iudex in ea ſpecie cognoſcat an ſua ſit iuriſdictio, ne illuſorium maneat reſcriptum, ſi parte opponente de nullitate, vel falſitate, ligatæ manerent manus iudicis ad procedendum, notat Abb. in c. fin. num. 14. de reſcr. Clem. 1. eodem tit. de reſcriptis: intendit Pont. in d. cap. ſuper litteris, ibi, a delegato non eſt aliquatenus procedendum, niſi forſan eatenus, vt partibus ad ſuam pręſentiam conuocatis de precum qualitate cognoſcat, dict. l. ſi quis ex aliena, idque in effectu intendit Innoc. in capit. 2. de dilat. verſ. ſed ſi poſtquam, vbi in verſ. ſed obijcies, ſentit id non ſolum procedere in ordinario, ſed etiam in delegato vbi Abb. num. 16. Decius in l. ſi per errorem, nu. 6. ff. de Iuriſd. omnium iudicum, conſentit, Abb. in d. cap. ſuper litteris ad fin. Quare neceſſario fateri oportet, quòd ſententia lata excõmunicationis & pecuniaria in iudices Eccleſiaſticos inferiores lata tamquam in contumaces, & non reſpondentes coram N. qui ſe delegatum eſſe dicebat ex commiſſione Auditoris oſtenſa, valuiſſet licet poſtea Auditor decerneret, N. non habuiſſe iuriſdict. Veniamus tamen ad primũ dubiũ, quod erat, an N. delegatus

8 gatus ex vi cõmiſſionis, & reſcripti Auditoris haberet iuriſdictionẽ aduerſus impedientes receptionẽ teſtium delegatam,& ad compellendos teſtes,aliaque omnia, quæ ad ſimiles actus neceſſaria ſunt. Et poſtquam oſtendimus ex reſcripto, & commiſſione Auditoris apparere illum actum receptionis teſtium fuiſſe commiſſum cũ iuriſdictione reſtat nunc oſtẽdere iudices Eccleſiaſticos inferiores per capturam rei impediuiſſe receptionem teſtium eamq.reddidiſſe difficiliorem,ob quam cauſam N. aduerſus eos procedere poterat. Nam prædictis iudicibus oſtenſa fuit ſupplicatio rei quinta die Decembris, & nona die eiuſdem menſis rei debebat præſentare Vlyſipone coram Auditore teſtimonia data circa fidem teſtis cuiuſdam, ſuper quo receptio teſtiũ fuit demandata, intra quẽ terminum iuriſdictio N. expirabat, nec vltra poterat teſtes recipere, ideoque ſummarie, & celeriter proceſſerat, ne fruſtra periret iudicialis inſtantia, cap. conſuluit de offic. deleg. præſertim, quòd non eſſet facile, immo impoſſibile videbatur in tam breui tempore N. delegatum, abſque miniſtris, & ſine apparitoribus teſtes recipere, ideoque poterat cogere iudices Eccleſiaſticos inferiores, vt reum e carcere liberarent, vt facilius negotium commiſſũ perficeretur,licet enim cõtrouerſum ſit an delegatus poſſit facere ea omnia,quę ad fa-

cilio-

ciliorem cauſæ expeditionem pertinent; tamen id ſine dubio in hac ſpecie potuiſſe facere N. nemo ambiget, qui terminũ iuriſdictionis delegatæ, tẽporis breuitatem, & negotij qualitatem perpenderit, ita enim fiet, vt non ſolum arbitretur difficile fuiſſe teſtes recipi, ſed id impoſſibile, moraliter loquendo, pro comperto habeat. Sed oportebit in hac re paululum immorari, vt oſtendamus ſine dubio N. id potuiſſe facere, ſiue receptio teſtiũ non potuiſſet fieri in illis temporis anguſtijs,
9 ſiue ad eam facilius peragendam id eſſet neceſſarium. Porro in illa quæſtione, an delegatus poſſit facere omnia, quæ ad faciliorem cauſæ expeditionem conducunt, an vero ſolum ea ſine quibus cauſa expediri non poteſt, aliqua eſt apud noſtrates controuerſia, nam gl. in cap. ſolet, Verb. per ſuperiorem, de ſententia excommunic. in 6. cum alijs exiſtimauit delegatum ſolum poſſe facere ea, ſine quibus negotium expediri non poterat, idem ſenſit Sylueſter verbo delegatus, num. 6. moti ex cap. prȩterea, vbi notant aliqui, de off. deleg. cap. prim. cap. prudentiam, illo titul. Secundo facit quòd poteſtas delegata eſt ſtricti iuris & ideo non debet ampliari, ſed reſtringi, cap. Licet in corrigendis. 12. de off. ord. cap. P. & G. ad fin. de offic. deleg. multi tamen quos citat, & ſequitur Decius in dicto cap. præterea, num. 7. verſ. 2. concluſio. pu-
tant

tant delegatum poſſe omnia facere, quæ ad meliorem, & faciliorem expeditionem cauſæ conducunt. Mouent hos patres multa in noſtro iure exempla, quæ delegati poſſunt facere, ſine quibus actus expediri poterat, facilius tamen cum illis expediri ſolet. Poterat enim delegatus exercere iuriſdictionem, & cauſam ſibi delegatam definire, coertionem autem non habere, ſed ſi ea opus eſſet ad ordinarium recurrere, & tamen, commiſſa cauſa, cenſetur delegata coertio, l. 2. ff. de iuriſdict. omn. iud. l. fin. ff. de officio eius. Poterat ſane delegatus ſuam cauſam finire, ſententia lata, & poſtquam per illam functus eſſet officio ſuo amplius de ea ſe non intromittere, & tamen quia id non erat facile ad cauſam plene peragendam, ſi non poſſet exequi ſuam ſententiam, habet annum ad exequendum, cap. quærenti. 26. de offic. deleg. poterat delegatus procedere in cauſa ſibi delegata cognoſcendo de grauamine ſolum illato, quod ei fuit commiſſum, ſed quia non erat facile, nec commodum ad cauſam, ſi conſtando de nullitate, de ea non poſſet cognoſcere, cum illuſoria manſiſſet eius ſententia lata ſuper grauamine, cap. cauſam quæ, de iudic. notat gloſſ. communiter recepta in cap. 1. verb. abſentia, de electione in 6. quam bene examinauit Imol. in l. inter quos. §. alieno. nu. 9. ff. de damn. infect. cenſetur ei con-

ceſſa

ceſſa poteſtas, vt de nullitate cognoſcat, licet illi expreſſe non cõmitteretur. l. quædam mulier, ff. famil. herciſcundæ, notat Luſitanus Franciſcus Caldas Regius ſenator in Curia Portugalenſi meritiſſimus in l. ſi curatorem, verb. implorandum. nu. 22. Cod. de in integr. reſtitutione; poterat delegatus procedere in cauſa, quòd ſi teſtis apud ipſum deliquiſſet, id ad ordinarium remitteret, & tamen delegatus poteſt teſtem delinquentem caſtigare. l. nullum, Cod. de teſtib. Abb. in d. cap. præterea, num. 4. vbi Dec. eleganter, num. 5. verſ. concludendo vero, poterat delegatus procedere in cauſa abſque eo, quòd abſolueret ad cautelam gl. in dict. cap. ſolet, & tamen quia abſoluere ad cautelam pertinet ad faciliorem cauſæ expeditionem, delegatus abſolutionem ad cautelam impartitur, vt melius aduertit Abb. in cap. ad præſentiam, num. 3. de appellat. & in praxi obſeruari tradit Reuerendiſſimus præſul Couar. in cap. Alma mater 1. par. §. 12. num. 6. de ſententia excommun. in 6. Illud notabiliter addens poſſe delegatum, etiam ſi ad id non habeat licentiam a delegante, qui eam potuit dare, abſoluere teſtes excommunicatos ad effectum teſtificandi, maxime vbi res non ita bene per alios teſtes probari poſſet, ex regula, dict. c. præterea, d. l. 2. & ſecundum ea, quæ paulo ante diximus. Propter hæc exempla magis recepta

cepta ſententia eſt, quam approbat Dec. in dict. cap. præterea, num. 7. verſ. 2. concluſio, poſſe delegatum omnia illa facere quæ ad faciliorem cauſæ expeditionem pertinent. Inter has duas diſſentientes opiniones medium quoddam amplecterer, ita vt nec auare ſolum delegato darem ea tantum, ſine quibus præciſe actus expediri non poteſt, nec prodige omnia quæ ad faciliorē cauſæ expeditionem pertinere poſſunt, ſed ea tribuerem ſine quibus actus commode expediri non poteſt. Non enim cenſetur aliquid fieri, ſi commode non fit, argumento l. Medicus 26. ibi, Vt acquieſcere eos meridiano tempore, & valetudinis, & honeſtatis ſuæ rationem habere ſineret. ff. de operis liber. l. prima, in principio. ff. poſtul. ibi. Hunc titulum prætor præpoſuit habendæ rationis cauſa, ſuæque dignitatis tuendæ, & decoris ſui cauſa, &c. ita vt nec delegatus ſolum poſſit illa ſine quibus actus omnino non poteſt celebrari, & ita intelligo doctrinam Dec. & aliorum, nec poſſit omnia quæ ad faciliorem cauſæ expeditionem conducere poſſunt: ita intelligo gl. in dict. cap. ſolet, verb. per ſuperiorem, & ſequaces. Plane ex præcedentibus, & iam dictis apparet non potuiſſe N. delegatum recipere teſtes, & teſtimonia repræſentari Vlyſippone coram Auditore in ſpatio quattuor dierum, cum nō haberet miniſtros, neque apparitores ad negotij

gotij expeditionem, & quotidie eſſet occupatus veſperi in officio ſanctæ Inquiſitionis, & aliquando matutino tempore in congregationibus capitularibus, vulgo Cabildo, ideoque rite potuit iubere iudices Eccleſiaſticos inferiores, vt reum e carcere liberarent, cum non poſſent recipi teſtes in termino dato ab Auditore, vel ſaltem commode fieri non poſſet, poſt quem terminũ eius iuriſdictio expirabat, cap. de cauſis. 4. in princ. cap. conſuluit, de offi.deleg. præſertim, quòd reus perſonaliter, & nõ per procuratorẽ oportebat intereſſe, vt videret iurare teſtes; erat enim cauſa criminalis grauiſſima, pro qua ipſemet reus erat incarceratus, & ita non poterat reſpondere per procuratorem. Iulius Clarus in pract. crimin. quæſt. 32. num. 16. Reſtat nunc videre an iudices inferiores Eccleſiaſtici re-
10 cte contra N. delegatum ab Auditore ad recipiendos teſtes procederent, eum monendo & excommunicando, & inſuper alias pœnas infligendo, & non poſſe, certiſſimum eſt. primo, quia delegatus, ſiue ex commiſſione haberet iuriſdictionem, ſiue non haberet, maior erat Ordinario in quantum cognoſcebat, an haberet iuriſdictionem, cap. ſane 2. cap. ſignificaſti, de offic. delegati, adiuncto cap. ſuper litteris, ad fin. de reſcript. & his, quæ ſupra diximus, & ita aduerſus eum nulliter procedebant, cap. cum inferior. de maior. &

obed.

obcd. l. ille, a quo. §. tempeſtiuum. ff. ad ſenat. conſult. Trebellean. quòd ſi iniuſte procedebat non poterant reſiſtere, ſed apud eum inſtare, vt in negotio ſuperſederet donec ad ſuperiorem reſcriberetur, cap. ſignificaſti, cap. ſi quando, de offic. delegat.

Secundo, quia N. delegatus, erat conſultor ſanctæ Inquiſitionis, & in eius miniſterio actualiter inſeruiebat, vnde nec excommunicatione, nec vllis pœnis poterat mulctari ab alijs iudicibus Eccleſiaſticis ordinarię iuriſdict. ſed ſolum ab Inquiſitore generali, ſiue Cõſilio generalis Inquiſitionis, aut ab Inquiſitoribus. Ratio eſt, quia nullus iudex ſiue ordinarius ſiue delegatus poteſt aliquas ſentẽtias proferre cõtra officiales ſummi Põtificis, extrauag. cum Matthæus de hæretic. Inquiſitores autem, & alij miniſtri ſanctæ Inquiſitionis ſunt officiales ſummi Pontificis, & ſedis Apoſtolicę. tractant enim de cauſis fidei, quæ magis pertinent ad ſummum Pontificem, quàm aliæ omnes, a quibus ſcilicet dependet ſtatus Pontificalis, nec ad partium priuatarum vtilitatem principaliter ſunt iudices dati, ſed ad extirpandas hæreſes, & ita Inquiſitores eſſe officiales ſummi Pontificis, & tamquam tales non poſſe iudicari ab alijs iudicibus ordinarijs, vel delegatis Eccleſiaſticis, colligitur ex notatis per Lapum de Caſtilioneo, in conſilio celeberrimo, quod extat poſt

conſilia Oldradi,cui ſubſcripſerunt quamplures doctores magni nominis, & in ſpecie id ipſum tenet Roias de priuil. Inquiſitor. 417. Franciſcus Peña in director. lib. 3. quæſt. 30. Commentar. 79. nec poſſunt Inquiſitores, Cõſultores, & alij miniſtri vlla iudicis excommunicatione ligari ex priuilegio Vrbani quarti, quod refert Peña vbi proximè quæſtione 21. Comentar. 70. idque in Inquiſitoribus dubium non eſt, immò & in alijs miniſtris perpetuis coadiuuantibus Inquiſitores, dicendũ eſt, non ſolùm propter rationes quas adducit Peña vbi proximè, ſed etiam ex eo, quia priuilegia conceſſa alicui perſonæ, vel officiali cenſentur conceſſa (niſi aliud repugnet) eius miniſtris perpetuis, cap. per exemptionem 9. (ibi, Perpetuoque oblati) de priuileg. in 6. & ita per illum tex. id tenet Iaſ. in .l. ſcrinarios num. 2. Cod. de teſtamento militis, cum igitur conſultores in hac Eborenſi ciuitate ſint perpetui, merito ijſdem priuilegijs fruuntur, Peña vbi ſupra, idque non inarguta ratione comprobatur; cum enim ea priuilegia concedantur Inquiſitoribus ad negotium Fidei cõmodius exequendum, ne ſcilicet metu aliquorum iudicum à negotio ſanctæ Inquiſitionis auertantur, vel ob malitiam ipſorum iudicũ retardentur eorum proceſſus: & ipſi Inquiſitores non poſſint procedere abſque ſuis miniſtris, merito eadem priuilegia illis conceſſa

mini-

miniſtros perpetuos comprehendunt, iuuante reg. tex. in cap. Licet, 11. verſ. cum conceditur, de priuil. in 6. vt poſt Bald. & alios, quos citat, bene aduertit Dec. in dict. l. ſcrinarios, num. 11. Intendit Ioannes de Platea in l. 3. num. 2. Cod. de fund. patrimon. lib. 11. vbi inquit priuilegia conceſſa Eccleſijs, vel clericis reſpectu rerum comprehendere vaſallos, de qua re latius agemus de ſententijs inquiſit. lib. 1. cap. 4. nunc differendum eſt an
11 iudices inferiores Eccleſiaſtici poſſent reum in carcerem conijcere, & videbatur, eos id poſſe facere, quia inhibitio Auditoris eam habebat conditionem ſi intra tres menſes ſen tentiam abſolutoriam obtineret, alias ſi intra illum terminum eam ſententiã reus non oſten deret, videbatur Auditoris inhibitionem ceſſare: ſed verius eſt in hac ſpecie, de qua agimus id non obtinere. Nam caute quidem Auditores in ſuis inhibitionibus illũ terminum ſolent præfigere, ne appellantes ad inueterata crimina redeant, dum interim, pendente appellatione, iudices a quibus, nihil aduerſus reum in illa cauſa poſſunt ſtatuere iuxta cap. primum, & per totum, vt lite pendente, totus titulus, Nil nouari appellatione pendente: fitque ſæpe ſæpius, vt ipſi appellantes ob eam cauſam data opera negligant appellationem proſequi, & in infinitũ cauſam protrahant, vt interim impudice in ſceleribus ſe-

curi permaneant. Id tamen ſane intelligendum eſt quando conſtat appellantem non proſequi cauſam appellationis, vel eam, data opera, dilatare, at in hac cauſa conſtabat reum ſuper eadem cauſa ab Vlyſipone Eboram ſe contuliſſe, vnde pendente cauſa,& reo eam proſequente, impoſſibile erat afferre ſententiam abſolutoriam, ideoque inhibitio non ceſſabat: adeo vt ſoleant aliqui docti Iud. Eccleſ. Licet conſtet appellantes ſuam non proſequi appellationem, terminum præfigere, vel ad oſtendendam ſententiam abſolutoriam, vel ad docendum an in cauſa procedatur, quòd iuris regulis maxime conſonat, nec ſtatim elapſo termino inhibitoriæ contra illos procedunt ob reuerentiam ſedis Apoſtolicæ. Sæpe enim exiſtimāt Auditores cauſam finiri poſſe intra certum ſpatium, quod tamen propter aliquam cauſam fieri nō potuit, vt in hac apparuit, in qua fere in illo termino finiri debuerat, ni Auditor dubitans de fide vnius teſtis articulum receptionis teſtium committeret. Adde intra illum terminum trium menſium præfixum ab Auditore non eſſe computandas ferias, quæ in hoc medio tempore interuenerunt, in quibus cauſa quieuit, & ita reo nihil eſt imputandum argumento, tex. in cap. quia diuerſitatem, de conceſſione præben. l. 1. §. dies autem iſtos, quibus appellandum eſt ad aliquid vtiles eſſe, oratio

ſancti

ſancti Marci voluit, ff. quando appellandum ſit, præſertim, quòd vbi conſtat reum in cauſa procedere, ſuperioremque de ea cognoſcere datur inhibitio iuris notiſſima; illa eſt, non poſſe iudicem inferiorem de cauſa cognoſcere, de qua apud iudicem ſuperiorem tractatur, cap. vt noſtrum, de appellation. cap. Licet, de offic. leg. Nec excuſabit iudices inferiores Eccleſiaſticos ſi dixerint pro eodem crimine, vel diuerſis reum in carcerem coniectum eſſe: nam ſi eſt idem crimen, vel dependens, non poteſt ob eam cauſam a Iudicibus Eccleſiaſticis inferioribus in carcerem conijci: tum quia iam illa cauſa in ſuperiori iudicio pendet, iuxta dict. cap. vt noſtrum, dict. cap. Licet, tum, quia de eodem crimine non poteſt tractari apud diuerſos iudices, capit. final. de reſcriptis, ibi ſuper vno negotio, &c. l. vnica. §. fin. Cod. de aſſertione tollenda; item nec ſi crimen fuerit diuerſum poterit de eo tractari apud diuerſos iudices quãdo ſub vno iudice poſſunt tractari cõmodius dict. cap. fin. ibi vel etiam malitioſe ſuper pluribus perſonalibus actionibus, quæ ſub vno iudice poſſent tractari cõmodius per varias litteras coram diuerſis iudicibus trahunt, &c. dict. cap. diſpendia, ibi vt ſi quis contra alium plures perſonales mouere voluerit quæſtiones, non ad diuerſos iudices, ſed ad eoſdem ſuper omnibus huiuſmodi quę-

ſtionibus litteras ſtudeat impetrare, gl. in d. cap. fin. verbo. Ad diuerſa loca, immo ſi ex petitione partis, vel aliunde Iudici ſuperiori conſtiterit, contra reum in diuerſo iudicio crimen intentari, cognoſcẽs de crimine apud ipſum commodius poſſe tractari, vetabit iudicem inferiorem, maxime parte poſtulante, procedere, vel ſi ad id habeat iuriſdictionem, ad ſe acta omnia referet, vulgo auocara os autos, ad quæ reducenda ſunt, quæ tradunt doctores in dict. cap. fin. vbi eleganter, Abb. num. 13. & in dict. cap. diſpendia, de reſcript. in 6. Bar. in l. 2. ff. cuſtod. reor & in leg. contra pupillum. §. qui ad maius, vbi Alexan. de Imol. ff. de re iud. iuuat. l. per minorem, 54. ff. de iudicijs. Quæ omnia non ſolum in delegatis procedunt, ſed etiam in ordinarijs, leg. prima, ibi, Sed non poteſt, qui apud alterum nomina ediderit, apud alterum manumittere, ſeparatæ enim ſunt manumiſſiones, ff. de offic. Conſul per quem text. id tenet Io. Monach. in dict. cap. diſpendia, prout refert Dominic. ibi, nu. 11. intendit Abb. vbi proxime cum igitur crimen de quo reus accuſabatur, & pro quo in carcerem coniectus fuit, vel erat idem, vel ſi diuerſum fuit, leuius erat, quàm illud de quo apud Auditorem tractabatur, nec poſſet commode reſpondere coram diuerſis iudicibus tam longe commorantibus, præſertim quòd ipſi iudices Eccleſia-
ſtici

ſtici inferiores, pendente appellatione, ſuſpecti erant, cap. ad hæc 6. capit. propoſuit 24. de appellat. inſignis Nauar. in cap. cum contingat 10. cauſa nullit. verſ. at replicari poteſt, de reſcriptis, Robert. Marant. de ordin. iudic. 6. part. verſ. & quamquam appellatio. num. 61. parte poſtulante, & N. delegato iubente deberent iudices reum e carcere liberare; quòd ſi noluerint, poterat delegatus ad recipiendos teſtes, contra eos procedere ne ſibi articulum receptionis teſtium demandatum impedirent. Nec ſupradictis obſtabunt, dict. cap. propoſuit d. c. ad hæc. 6. & ibi Abb. num. 2. aſſerens ex illis iuribus probari poſſe aliquem compelli ad reſpondēdum eodem tempore coram diuerſis iudicibus in diuerſis cauſis. Nam reſpondemus id tempore illorum iurium potuiſſe fieri, ſi pars non oppoſuiſſet exceptionem, vel quia id tūc temporis non erat prohibitum, vel poſtea vetitum fuit per Gregor. ix. in dict. cap. fin. de reſcriptis, & vberius per Innocent. iiij. in dict. cap. diſpendia, de reſcript. in 6. vel quòd de illis criminibus, aut cauſis commode apud diuerſos iudices poſſet tractari, quo caſu id poteſt fieri Abb. in dict. cap. fin. num. 13. ſecundum quem debes intelligere verba in dict. cap. ad hæc. Nec dicas hunc intellectum eſſe diuinatorium, nam apud noſtros doctores doctrina eſt notabilis, quam non obli-
uiſca-

uiſcaris ad bonam iurium intelligentiã, quòd quando textus non decidit principaliter vnã rem, ſemper præmittendi ſunt termini habiles in illa re, de qua text. principaliter non loquitur, argumento notabilis, text. in l. qui teſtamento. 20. ibi, Hi enim teſtes poſſunt adhiberi, ſi aliud eos nihil impediat, ff. de teſtam. In hac cauſa aliquot dubia mouebant;
12 nunc iud. Eccl. nunc curioſi aliqui, quæ referam: & confutabò, non vt exiſtimém id eſſe neceſſarium; cuilibet énim, etſi non docto reſponſio nota erit, ſed vt huic materiæ pleniſſime ſatisfaciamus, primum dicebant N. delegatum eſſe excommunicatum ex Bulla Cœnæ Domini, in qua reperitur excommunicatio aduerſus impedientes iuriſdictionem Eccleſiaſticam; ſed id inciuile eſt, qui enim iuriſdictione Eccleſiaſtica ſedis Apoſtolicę procedit non impedit iuriſdictionem Eccleſiaſticam argumento, l. cœlicolarum, Cod. de Iudæis. Immo excommunicatio illa videtur aſtringere dictos Iudices Eccleſiaſticos; & eos qui illis fauorem dederunt, dum ligat omnes, qui impediunt mandata ſedis Apoſtólicæ, vel Nuntiorum eius, vt eſt expreſſum in nona clauſula Bullæ Cœnæ, & notauit Nauar. in Manual. latino cap. 27. 3. to. fol. 329. Idq. multo magis oportebat fieri, nam iuriſdictio ordinaria plures miniſtros habet, & potentes iudices, qui eam poſſint defendere, non ſic
iuriſ-

iuriſdictio delegata, quæ inermis eſt & parum valida, ideoque neceſſe fuit vt ſummus Pontifex eam quoad fieri poſſit, illa excommunicatione tueretur. Secundum dubium erat, Auditorem non potuiſſe delegare cum ſit de-
13 legatus ab inferiore, iuxt. cap. cum cauſam, 62. de appellation. l. fin. ff. de offic. eius, Cui dubio reſpondemus diſtinguendo. Nam ſi Au-
14 ditorem legati æquiparemus Auditoribus Romanæ Curiæ, ordinariam habet iuriſdictionem in procedendo, & ita in noſtro caſu poterat ſubdelegare, cum ille actus ſubdelegandi fuiſſet geſtus ante definitiuam ſententiam, & ſit de proceſſu, cap. ſi a ſubdelegato 14. de offic. delegat. in 6. notat Dominicus in capitulo diſpendia, numero ſeptimo, de reſcriptis in 6. gl. prima, in Clementin. Auditor, de reſcriptis intendit Abbas in capitulo ad præſentiam, numero tertio, de appell. Gomeſ. in cap. 1. num. 79. de reſcriptis, in 6. Vantius de nullitatibus, tit. ex defectu
15 iuriſdictionis delegatæ, num. 7. ſi vero Auditor eſt delegatus, abſque dubio poterit articulum cauſæ cum iuriſdictione delegare, vt erat ille de quo N. cognoſcebat, poſt Archidiaconum notat Dominicus, & Peruſin. in c. 2. de offic. deleg. lib. 6. vbi illud addunt, delegatum delegati ad Vniuerſitatem cauſarum vnam & plures cauſas poſſe delegare, quia æquiparatur legato Proconſulis cap. 2. de

offic.

offic. legati lib. 6. qui id poteſt facere, gloſſ. in l.legatus ad med.ff.de off.proconſ.& legat. Domin. & Peruſ. in d. c. 2. Cũ igitur auditor legati habeat Vniuerſitatẽ cauſarũ, merito vnam, & plures cauſas poterit delegare. Addo probabilius mihi videri Auditorem habere iuriſdictionem ordinariam legati, de qua in dict. cap. 2. de offi. legat. in 6. aduertit Alciat. vbi ſupra,& nequaquam eſſe delegatum, quemadmodum dicimus ſecundum veriorem
16 & communiorem ſententiam, Vicarium non eſſe delegatum Epiſcopi, ſed habere iuriſdictionem ordinariam Epiſcopi, vt notant noſtri Canoniſtæ, in rubrica de offic. ord. & de offic. deleg. Legiſtæ in rubr. ff. de offic. eius, vltra alios gloſſ. 1. in cap. Romana de appell. in 6. Andreas Alciatus, in rubricam de offic. ordin. num. 23. Couarr. lib. 3. reſolu. cap. 20. numero 4.

17 Tertium dubium eſt, delegatum inferioris, ideſt Auditoris legati non poſſe punire reſiſtentes, qui non ſubſunt poteſtati primi delegantis, hoc eſt Auditoris, vt notat Abb. in cap. ſignificaſti, num. 5. de offic. deleg. ad id reſpondeo Sereniſſimum principem Albertum huius regni Luſitaniæ legatum de Latere habere iuriſdictionem Eccleſiaſticam ſuper omnes, cum totius prouinciæ legatus ſit, cap. 1. de offic. legat. cap. 2. eodem tit. lib. 6. & per conſequens Auditorem, qui eius iuriſ-

dictionem

18 dictionem exercet, & licet Abb. vbi proxime exiſtimet delegatum non poſſe punire ſibi reſiſtentes, niſi ſint ſubiecti primo deleganti, tamen id non videtur verum : quilibet enim delegatus poteſt punire ſibi reſiſtentes, cuiuſcumque iuriſdictionis illi ſint. eam enim iuriſdictionem habent a lege, non a primo delegante, cum cauſa delegata alicui, cenſeantur illi omnia conceſſa ſine quibus eius iuriſdictio explicari non poteſt, & ita coertio in reſiſtentes, & impedientes iuriſdictionē, iuxta regul. cap. præterea, de offic. eius, dum probant commiſſa cauſa cenſeri omnia commiſſa ſine quibus illa explicari non poteſt, & mandata iuriſdictione coertionem cenſeri demandatā, vt tradit Luſitanus Gaſpar Vaz, qui in Patauina Academia floruit tempore Regis Emmanuelis in l. imperiū, mihi, fol. 18. verſ. vlt. pro complemento materiæ, ff. de iuriſdict. omn. iud. Plane non poteſt vllo modo, vel ſaltem commode explicari cauſa, nec iuriſdictio delegati ſi non poſſet punire quoſcūque reſiſtentes, illuſoria enim eſſet eius iuriſdict. l. fin. ff. de off. eius, a lege cenſetur ad id data poteſtas, vt ſupra diximus, & ita contra Abb. melius aduertit Decius in dict. cap. ſignificaſti, num. 3. verſic. ſed aduertendum eſt.

19 Ex quibus omnibus infertur perperam feciſſe excommunicatos ab N. delegato, qui

poſt

poſt declarationem publice ſacra fecerunt, ius publice partibus reddiderunt, & publice communicarunt, cum rite aduerſus eos proceſſerit, & appellationes friuolæ fuiſſent a delegato N. iudicatæ. Licet enim magis præſumatur pro appellatione, quàm pro ſententia ad hoc, vt ſi quis fuerit excommunicatus, pendente appellatione, de qua bona fide confidit, poſſit ſe gerere pro non excommunicato cap. dilectis, de appellatione, Innocentius in cap. bonæ memoriæ, de appellation. Nauar. in dict. cap. cum contingat, remed. 3. verſ. ſecunda deciſio. id tamen duobus modis, meo iudicio, limitandum eſt; primo vt non procedat quando notoria eſt iuſtitia ſententiæ, a qua fuit appellatum, vel id eſt dubium, Cardin. in clemen. 1. num. 13. de ſententia excommunicat. Abbas in cap. paſtoralis, nu. 12. de appellatione, intendit Nauar. vbi proxime ad fin.

Secundo vt non procedat quando iudex, a quo, pronuntiauit appellationem eſſe friuolam, quia tunc cum magis præſumatur pro Iudice, cap. in præſentia, de renuntiatione pars, iam non poteſt confidere ſecure de appellatione, & ita abſtinere debet, cum igitur N. delegatus pronuntiauerit appellationem eſſe friuolam, tenebantur iudices Eccleſiaſtici inferiores abſtinere. Inſuper in alia re iudices prædicti erraſſe videntur, dum ſcilicet

ſtatim

ſtatim poſt declarationem publice communicarunt, licet enim excommunicatio fuiſſet nulla, cum tamen nullitas non fuiſſet notoria, oportebat illos publice denuntiare eius nullitatem, vt poſt Paludan. & alios tenet inſignis Nauarr. in dict. cap. cum contingat, remed. 3. verſ. quinto facit, cum igitur id non fecerint grauiter errarunt, & ſcandalum pu-
20 ſillis præbuerunt, quod maxime vitandum eſt cap. nihil, de præſcript. cap. 1. de noui operis enuntiatione, præſertim hoc tempore, quo circumſepti hæreſum monſtris in magno periculo omnes catholici verſamur. Non abs re alicui videbitur, ſiquidem huc vſque de ſacerdote reo incarcerato egimus, breuiter admonere in fine huius capituli, non eſſe iuri, aut rationi conſonum id, quod aliqui iudices Eccleſiaſtici faciunt dum ſacerdotes,
21 aliosue clericos pro leuiſſimis culpis in carcerem conijciunt. Nam Concilium Tridentinum, de reformatione, ſeſſione 25. cap. 14. conſtituit clericum conuictum de crimine incontinentiæ, primo tertiam partem redddituum beneficij amittere; ſecundo a beneficio eſſe ſuſpendendum.

Tertio tandem eo priuandum eſſe: at in fine ſubdit: Clericos vero, qui non habent beneficia carceris pœna, & alijs pœnis puniendos, quæ in iure canonico ſunt præſcriptæ, plane ſignificans clericos habentes beneficia

pro crimine incontinentiæ non eſſe in carcerem conijciendos ante ſententiam, vt patet per argumentum a contrario ſenſu, quod in noſtro iure validum eſt, l. 1. ff. de offic. eius: id etiam declarando dictum Concilium Tridentinum, diſponit conſtitutio huius Eborenſis Archiepiſcopatus, tit. 16. a principio. quod rationi maxime conuenit, licet enim quando de ſimilibus criminibus clerici accuſantur, notorium ſit eos aliquam infamiam incurrere publice, cum in iudicio accuſatio inſtituatur, argumento, cap. final. & ibi not. de cohabitatione clericorum, & mulierum: tamen multo magis ea crimina publica fiunt, ſi clerici in carcerem conijciantur cum magno populi ſcandalo & ſummo clericalis dignitatis dedecore: ſubtrahuntur Eccleſijs diuina officia, ipſis miſeris clericis alimonia, quam ex beneficij redditibus, & ſacris celebratis ſæpe ſæpius ſibi cōparant; quinimmo, & iuri communi conſonant ea, quæ Conciliū Tridentinum, & conſtitutio Archiepiſcopatus diſponunt: tradit Bernardus Diaz, in practic. cap. 6. num. 7. & ibi Salzedo. etenim cum carcer iure Canonico, & ciuili regulariter non ſit inuentus ad pœnam, ſed ad cuſtodiam, l. aut damnum. 8. in ordine. §. ſolet, l. mandatis, 35. ff. de pœnis, adiuncto, cap. 1. de nou. oper. nuntiatione, periniquū eſt clericum in carcerem conijcere pro crimine,

mine, quo probato nullam pœnam corporalem, ſed ſolum fructuū beneficij amiſſionem ſuſtinere debet, ideoque ſummus Pontifex in cap. clericos, de ſententia excommunic. in 6. conſtituit, clericos non eſſe in carcerem conijciendos niſi exceſſus enormitas, vel alia cauſa rationabilis eos ſuaſerit detinendos, intendit Concilium Tridentinum de reformat. ſeſſione 25. cap. 6. ibi, In criminibus tamen ex incontinentia prouenientibus, de qua in decreto de concubinarijs, & in atrocioribus delictis depoſitionem, aut degradationem requirentibus, vbi de fuga timetur, ne iudicium eludatur, & ideo opus ſit perſonali detentione poſſit initio ſolus Epiſcopus, &c. nec obſtat, cap. tuæ. 6. de pœnis, cap. quamuis, 3. eodem tit. lib. 6. Concil. Trident. vbi ſupra; cap. 14. ibi carceris pœna, in quibus iuribus carcer in pœnam imponitur. Reſpondemus enim id aliquando fieri poſt ſententiā latam, in qua reus condemnatur in crimine grauiſſimo, quod grauem pœnam merebatur; intendit Segura in director. Iudicum Eccleſiaſticorum 2. par. cap. 13. nu. 4. nam cum Eccleſia plena manſuetudine, quam prælati, & eius miniſtri imitari debent, non imponat pœnam mortis, cap. 1. 51. diſtinctione, cap. ſententiam ſanguinis, ne clerici, vel Monach. Innocen. recept. in cap. qualiter, & quando in 2. de accuſat. nec ad metallum, vel trire-

mes ſoleat frequenter condemnare; ne crimi na penitus maneant impunita,pœnam carceris in aliquibus criminibus grauiſſimis induxit, vel vbi alia pœna commode non poteſt imponi, de qua re non agimus, ſolum enim de captura rei diſſerimus antequam de delicto plene conſtet. In qua ſpecie regula eſt certiſſima,non debere aliquem in carcerem conijci pro delicto pro quo nō venit imponenda pœna corporalis, ſi fideijuſſores dederit, vel facultates idoneas in loco poſſederit, iuxt. l. 1. ff. cuſtod. reor. vbi notat Bart. & doctores communiter, & in praxi obſeruari colliges ex Boſſ. in practica criminali, tit de carcerato fideijuſſoribus committendo, Iulio Claro in practica criminali, quæſt. 46. num. 7. intendit Abbas in cap. legebatur, num. 1. de maior. & obedien. vbi ait, quod iniuria fit ei cuius verbo credi debet, ſi ab eo exigitur ſcriptura ſicut in ſimili dicitur, quòd iniuria ſit ei, qui ducitur ad carceres, ſi non admittitur præſtans idoneos fideiiuſſores, & ibi citat multos. Felinus num. 2. Segura in directorio Iudicū Eccleſiaſticorum, diſtinctione 2. parte cap. 13. num. 11. & 13. Amplia, vel ſi facultates in loco habeat iuxta dicta leg. ff. cuſtod. reorum, intendit Dominicus in dicto capit. ſi clericos, num. 6. & 9. Quæ omnia adeo vera ſunt, vt etiam ſi clericus non habeat beneficium, pro crimine incontinentiæ,

quod

quod pœnam corporalem non mereatur, non poſſit detrudi in carcerem ante ſententiam, ſi præſtet idoneos fideiuſſores, vel in loco habeat facultates iuxt. ſupradicta. Tridentinum enim vbi ſupra in cap. 14. tantum agit de carcere imponendo poſt ſententiam.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Non eſt recedendum facile a littera vulgari textus.*

2 *Typographi reprehendendi ſunt grauiſſime ſi ex ſententia vnius, vel alterius, litteram vulgarem mutent, & quid agere debeant.*

3 *Littera vulgaris huius text. recipienda eſt, non vero illa, Quam aliqui noue afferunt.*

4 *Quid ſignificet, vua, in hoc textu declaratur.*

5 *Si vua abſciſſa ſit, & ſeruus conualuit, nec amplius renaſcitur non eſt locus redhibitioni, ſecus ſi non conualuit, vel vua renaſcitur.*

CAPVT SEXTVM.

1 » IDem ait, Si vua in gutture » alicuius præciſa ſit, tollere ma » gis, quàm præſtare redhibitio » nem, quia morbus minuitur. » Ego puto ſi morbus deſinit, nō » eſſe redhibitioni locum, ſi autem vitium per-

 ſeueret,

ſeueret, redhibitionem locum habere. Hæc ſunt verba Iureconſulti Vlpian. in l, quæritur 14. §. Idem ſi vua, ff. de ædilitio edicto: quæ ſic leguntur in vulgaribus codicibus, vt legit Budæus in Pandect. in hac lege in §. Si quis habeat. Anton. Auguſtin. præſul Reuerendiſſimus, & bonarum litterarum ſumme ſtudioſus lib. 1. emendationum, cap. vltim. in alia re emendans, text. quod non probo. neque enim a vulgari, & recepta littera facile recedendum eſt, niſi cum vel ſententia non quadrat, vel alius error apparet: aliter facile erit vnicuique ad libitum litteram inuertere, idque ego ſoleo dicere ex multis inuerſionibus litterarum, quibus certe ſcio litteram
2 communem prꝑſtare. Illudque magis ægre fero typographos propter dictum vnius, vel alterius litteram vulgarem librorum emendare: id enim acriter reprehendendum erat. Imprimant ſecundum litteram vetuſtiorem: & in margine adijciant cuiuſcūq. animaduerſionem, vel cenſuram, vt plane ſciamus, quid communis, & antiqua littera habuerit, & quid recentiores in melius reformauerint, liberumque ſit cuilibet vel defendere litteram vulgarem, vel recipere nouam emendationē
3 recentiorum, quod hic admonere libuit. video enim clariſſime in hac lege id, in quo Typographi peccant. etenim cum in hoc textu ſecundum litteram vulgarem, & communem,

legatur, idem ait ſi vua, & ſic legant Budeus & Auguſtin. ſupra citati, iam in multis codicibus legitur, idem ait, ſi vena, propter dictum vnius illud exiſtimantis, cras aliter Typographi litteram mutabũt propter alterius opinionem, cum ſine dubio hic legendum ſit ſecundum vulgarem editionem, idem ait, ſi vua. Nam quis dicet pręciſa vena in gutture alicuius, in quo quælibet inciſio nimis periculoſa eſt ſecundum Medicos, non laborare morbo, illumque hominem morboſum appellari non poſſe. Nemo ſane, niſi ille, qui ignorans, quid ſit vua, facilem habeat animum ad mutandas litteras receptas. Defendo igitur litteram communem & vulgarẽ dum hãbet, idem ait ſi vua, eſt autem vua morbus, pellicula quędam in fine palati dependens, circa fauces, vt in homine hiante conſpicitur, ſic dicta, quia vt vua dependet, & humiditate variatur, & eſt vocis moderatrix, & aliquando ad ſimilitudinem vuæ intumeſcit, de quo morbo late agit Galenus 11. de vſu partium, cap. 11. littera d. Auicenna 93. tract. vnico, cap. 1. Philoſoph. lib. 3. cap. 3. facit mentionem huius morbi, Plinius multis in locis illi remedia adijciens: apud nos, *gorgonços*, appellari audiui in quadam Luſitaniæ parte. Remedium magnum eſt prædicto morbo, ſi credimus ipſis medicis, dum intumeſcunt, vuas abſcindere, ſed eſt quàm periculoſum,

ideoque maximas docent cautelas ad earum abſciſſionem, & ob id Iureconſultus Pædius aiebat, ſi abſciſſæ ſunt redhibitioni non eſſe locum, quia adhibito principali remedio morbus diminutus eſſe videbatur, ſed melius Vlpianus, optimus magiſter, qui propter periculum abſciſſionis, & renaſcentis mali diſtingnit, aut morbus, ſcilicet vua, deſinit per abſciſſionem, & tunc non eſt locus redhibitioni, aut poſt abſciſſionem adhuc manet periculum, vel ipſa vua renaſcitur, & tunc cum adhuc morbus non deſierit, redhibitioni locus eſt.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur quæſtio examinanda, & referuntur duo argumenta pro parte affirmatiua.*
2 *Referuntur Auctores aſſerentes partem affirmatiuam quæſtionis.*
3 *Contraria ſententia affertur, & duo argumenta eam ſuadentia.*
4 *Citantur Auctores, qui tenent hanc contrariam ſententiam.*
5 *Declarantur breuiter diuerſæ doctorum opiniones in hac materia.*
6 *Romanis fuit fere Religio decedendi cum teſtamento, ideoque plures inſtitutiones ſubſtitutiones faciebant; traduntur que definitiones ſubſti-*

ſubſtitutionum, & diuiſiones.

7 Non poteſt Paganus verbis directis, aut ciuilibus ſubſtituere, & declaratur ſignificatio verborum, ciuilia, & directa, obliqua, & precaria.

8 Semper attendi debet, & obſeruari teſtantium voluntas, quæ optime colligitur ex verborum tenore.

9 Proponitur concluſio reſpondens quæſtioni propoſitæ aſſerens ſubſtitutionem factam, quæ non potuit iure directo valere minime trahi ad fideicommiſſum, niſi ex voluntate teſtatoris, aut aliunde contrarium colligatur.

10 Traditur intellectus, l. Scæuola. ff. ad Trebell. & cap. Raynutius, de teſtam.

11 Traditur intellectus, l. Credendum, §. ſi vero maritus, ff. qui petant tutores.

12 Expenditur doctrina Pauli Caſtrenſis, conſilio 43. volum. 2.

13 Proponuntur difficultates aduerſus intellectum approbatum.

14 Redditur reſponſio ad difficultates propoſitas.

15 Proponitur intellectus communis ad l. precibus C. de impuber. & alijs ſubſtitutionibus.

16 Confirmatur intellectus communis duobus fundamentis.

17 Reijcitur intellectus communis.

18 Traditur verus intellectus ad legem, precibus, de impub. & alijs ſubſtitut.

CAPVT SEPTIMVM.

1 SCaevola reſpondit: Si pater filium ſuum impuberem ex aſſe ſcripſerit heredem, eique codicillis ſubſtituerit, deinde filius impubes deceſſerit, licet
„ ſubſtitutio inutilis ſit, quia codicillis heredi-
„ tas neque dari, neque adimi poteſt: tamen
„ benigna interpretatione placet, vt frater,
„ qui ab inteſtato pupillo ſucceſſit, ſubſtitutis
„ fideicōmiſſo obligetur. Quòd ſi inuicém fue-
„ rint ſubſtituti, & in fideicommiſſo ſubſtitu-
„ tionem valere, vnoque eorum mortuo, qui
„ ſuperſunt, totum accipiunt. Hactenus Scæuola Iureconſultus, ex quo text. poſt Bart. ibi, doctores communiter deducunt, ſubſtitutionem directam factam in codicillis trahi ad fideicommiſſariam: idque extendunt multi ad omnem ſubſtitutionem, quæ non potuit valere iure directo, plures tamen id non admittunt: alij, vt apud nos ſæpe ſæpius fieri ſolet, ſi Comico credimus, dubitant. In gratiam igitur doctorum diſſentientium, quæſtionem hanc diſcutiemus, Vtrum ſubſtitutio compendioſa facta a pagano, quæ non potuit valere iure directæ pupillaris intra pubertatem, poſtea ad fideicommiſſariam trahatur? Nam ex illius reſolutione intellectus dictæ, l. Scæuola, apparebit, & articuli propoſiti mate-

riam declarabimus. Et pro parte affirmatiua, quòd ſcilicet ſubſtitutio compendioſa a pagano facta, quæ non potuit valere iure directæ pupillaris intra pubertatem, ad fideicommiſſariam trahatur; argumentor ſic: Subſtitutio, quæ non potuit valere iure directo, quia ſine ſolemnitate facta fuit, verbi gratia, in codicillis, vel propter conditionem illius, cui ſubſtituitur, vt quia eſt pubes emancipatus, vel extraneus trahitur ad fideicommiſſariam, ſed in hac ſpecie compendioſa facta a pagano nō potuit valere intra pubertatem iure directæ pupillaris, ergo ad fidei commiſſariam trahenda eſt. Maiorem huius argumentationis probat ſummus Pontifex, ſi rectè ponderetur, in cap. ſi Pater, de teſtamen. in 6. Iureconſultus in hac lege, Scæuola, ſubtilis Papinianus in l. Centurio, ff. de Vulgar. Cuius rei illa videtur arguta ratio, quia cum ſemper actus noſtri eam interpretationē habere debeant, vt quoad fieri poſſit omnino valeant, neceſſarium eſt mentem eos celebrantium interpretari ſecundum actus, & rerum diſpoſitarum naturam, vulgaris regul. l. plenum. §. equitij, ff. de vſu, & habitat. leg. cum vnus, §. fin. ff. de aliment. & cibar. legat. Atque ita maiorem hanc tamquam in iure ſatis notam conſtituit Accurt. cui tam libenter iure optimo credunt interpretes, in leg. verbis ciuilibus, verb. volunt. ff. de vulgar.

& pu-

& pupill. gl. in l. cum quis decedens. §. Sciam, per text. ibi, ff. de legat. 3. verb. accipere: ex noſtris iuris Pontificij profeſſoribus, poſt Ioann. Andr. Anton. & Abb. docet Imol. in cap. Raynutius a num. 179. de teſtamen. Berous, conſil. 45. num. 8. Francus, & Domin. in cap. ſi Pater, a num. 73. de teſtam. in 6. ex legum prudentibus eorum Coryphæus, Bart. in leg. ſi filius familias, §. vt quis heredem, num. 1. ff. de leg. 1. Bar. in l. poſthumus. §. ſi Paganus, num. 2. ff. de iniuſto rupto, notanter, Alexand. nu. 10. & Cumanus in dict. §. vt quis heredem, Fulgoſius in l. precibus, num. 9. de impub. & alijs: Alciat. in dict. leg. verbis ciuilibus, Coſta in dict. cap. ſi pater 3. par. verb. interdum. num. 3. Vigilius in §. fin. Inſtit. de pupillari. Zazius de ſubſtit. a num. 17. Franciſcus Gratian. de vulgar. & fideicommiſſar. ſubſtit. num. 7. Burſatus, conſil. 71. num. 11. Iacobus Boniour in legum ænigmat. cap. 19. Ne mirere, quæſo, humaniſſime lector, ſi præter ſolitum morem plures doctorũ allegationes congeramus, libet enim oſtendere modum, & ſtylum, quem plerique obſeruant in Academijs, hanc enim quæſtionem dum Iuuenis eſſem, & ad gradum licentiaturæ aſpiraſſem, ventilaui in alma Conimbricenſi Acad. gaudet enim illa ætas hac doctorum farragine, hoc iurium apparatu, a quo in ſcribendo, & in lecturis maxime fugien-

giendum eſſe puto. Minor autem, vt ad propoſitũ redeamus, quòd ſcilicet hæc ſubſtitutio non potuit valere iure directæ pupillaris ex fictione conſtare debet, fingimus enim hanc compendioſam non poſſe ſortiri effectũ pupillaris directæ, quod ſæpe ſæpius poteſt accidere. Verbi gratia, ſi adoleuerit impubes, vel ſi arrogatus fuerit, vel alijs modis quibus pupillaris ſubſtitutio euaneſcit, vt alias docet Auguſtus in §.qua ratione Inſtit. de pupil. colligitur ex l. 2. §. plane l. ſed ſi plures. §. ſi ex aſſe. ff. vulgar. docet gl.in §. maſculo,verb. ſubſtitutio Inſtitut. de pupillar. gl. in l. quod fidei commiſſum verb. euaneſcit, ff. de legat. 1. vltra antiquiores reſoluit Imol.in dict.cap. Raynutius, num. 86. Politus de ſubſtitutio. cap. de pupillari, a num. 41. Coſta in cap. ſi pater, verb. interdum, a num. 42. Couarruuias in dicto capitulo, Raynutius. §. 9. num. 6. Alciat. in l. 1. num. 158. ff. de vulgari, Conan. commentariorum iur. ciuil. lib. 10. capit. 8. num. 9. Celſus Hugo, conſilio 68. num. 4. & conſilio 71. nu. 1. Burſatus conſilio 51. num. 23. Gomeſ. tom. 1. cap. 7. num. 3. conſequentia recte infert.

Secundo pro eadem parte ſic arguo: In omnibus mortalium actibus, & præcipue iam iam decedentium ſupremis elogijs illud obſeruari conſueuit a noſtris legum prudentibus, vt quoad fieri poſſit volũtas agentium

conſer-

conſeruaretur, ſed cum aliquis teſtamentum condit, id maxime exoptat vt ab eo relicta quoquo modo adimpleantur, ergo ſubſtitutio compendioſa a pagano facta, quæ non potuit valere iure directo ad fideicōmiſſariam trahenda eſt. Maiorem probat text. in l. in conditionibus. ff. de condition. & demonſtr. text. in l. in teſtamentis, ff. de reg. iur. text. in l. cum quæſtio. C. de legat. tex. in leg. cum virum, Cod. de fideicommiſſ. text. optim. in leg. non aliter ff. de leg. 3. Cuius rei illa probatio ſufficiat, Iuriſconſultos ſcilicet tam anxie verborum ſignificationes exquiſiuiſſe, ſolius voluntatis habendæ gratia, & ob id Quintilianus aiebat, Iureconſultos ex verbis viuere. Doctorum teſtimonijs parcimus, qui infiniti prope citari poſſent. Vix enim vnus aut alter eſt ex tot millibus, qui id axioma ſæpius non vſurpet. Minorem vero probat text. in leg. ex facto 17. ff. ad ſenat. conſult. Trebellian. in principio, ibi, verum videri per hoc rogaſſe vt hereditatem ſuam ei reſtituat, l. ſimiles. ibi, Nec credendus eſt quiſquam genus teſtandi eligere ad impugnanda ſua iudicia, ff. de militar. teſtam. l. qui filium, ff. ad ſent. conſult. Trebellian. l. illud, §. tractari, ff. iure codicillorum, l. filius familias, §. Vt quis heredem, ff. de legat. 1. l. imperator. §. penult. ff. de leg. 2. l. quidam teſtamentum, ff. de vulgar. & pupillari. l. vxorem. §. Seium, ff.

leg. 3.

leg. 3. l. Si mater, Cod. de inoffic. teſtam. §. ſed & ſi quis, verſ. teſtamentum, Inſtit. quibus modis teſtamenta infirm. idque probatur manifeſte ex reg. tex. in l. multum intereſt. ff. de verborum obligatione, per quæ iura id tamquam certiſſimum conſtituit, gloſſ. verb. voluntatem, in l. heredes mei, §. cum ita. ff. ad Senatus conſultum Trebellian. gl. in l. cum proponebatur. verb. quæreretur. ff. de leg. 2. docent vltra antiquiores, Paulus Imola, & Cuman. in dict. §. vt quis heredem, Boerius, deciſione 44. num. 16. Coſta in dicto cap. ſi Pater 3. parte verb. interdum, num. 102. Iacobus Boniour, in legum ænigmat. cap. 19. notat Iaſon in l. 1. §. ſi quis ita, ff. de verbor. num. 26. refert multos Andr. Tiraquell. de primogen. quæſtione 53. num. 29. idem Tiraquell. in l. ſi vmquam, verb. libertis, numer. 421. Gomeſ. 1. tom. cap. 7. nu. 4. conſequentia recte infert. Et ita hanc ſententiam his; & alijs argumentis, quæ mihi non adeo arri-
2 dent, tenuit Innocentius, qui an primus, an ſecundus huius opinionis auctor fuerit, parum ad nos pertinet, in dicto capitulo, Raynutius, num. 3. & 5. Ioan. Andr. num. 19. in dicto cap. ſi pater, vbi Dominicus, & Peruſinus, num. 73. communem appellat Anton. in dict. cap. Raynutius, num. 4. & tamquam æquiorem amplectitur Abb. num. 21. vbi cōmunem Canoniſtarum dicit Imol. num. 143

Ex

Ex legum prudentibus in eam inclinant Bar. in dicta l. centurio, a num. 14. Bald. in l. ex tribus, Cod. de inoffic. teſtamen. Salicetus in l. precibus, Cod. de impub. & alijs ſubſtiſtitution. vbi Dec. defendit, num. 17. allegarunt antiquiores legum prudentes Alexand. & Philippus Corn. in dicta leg. Centurio, nu. 64. Corraſ. in dicta l. precibus, num. 87. Politus de ſubſtitutione, cap. de compendioſa, num. 25. Zazius eodem tractat. num. 17. latiſſime defendit Galliaula in dicta l. centurio, colum. 47. vbi Lanfranc. Orian. a nu. 24. Gomeſ. 1. tom. cap. 3. a num. 4. Aeguinarius Baro lib. 5. Manual. tit. 6. in principio, Burſat. conſilio 8. num. 29. latiſſime, Sfortia odo in
3 tract. de compend. part. 5. art. 3. concluſ. 9. fol. 158. Contraria tamen ſententia, immo, quòd ſubſtitutio compendioſa ad fidei commiſſariam nõ trahatur haud leuibus fulcitur argumẽtis. pro qua primo ſic arguitur: Actus nequaquam poſſunt operari ſine voluntate eos celebrantium, atqui ſi ſubſtitutio compendioſa ad fideicommiſſariam traheretur, iam actus ſine voluntate agentium operaretur, ergo compendioſa ſubſtitutio quæ non potuit valere, ad fideicommiſſariam minime trahitur. Maiorem probat text. in cap. cum voluntate de ſentent. excommunic. l. 1. ff. de pact. l. 2. §. ſi conuenerit, ff. depoſiti, l. non omnis. ff. ſi certum pet. l. obligationum ſubſtantia

ſtantia. ff. action. & obligat. docet Seneca, lib. de morib. in principio, actio autem omnis, inquit, voluntaria eſt, tam honeſta, quàm turpis; vltra Ariſtot. & Philoſoph. S. Thom. 1. 2. quæſt. 2. art. 1. Sot. lib. 1. de iuſt. & iure, quæſt. 1. art. 9. ex noſtris vltra antiquiores Gomeſ. 1. tom. cap. 7. num. 3. Tiraquell. in tractat. Lignagier. §. 36. gloſſ. 2. nu. 23. Zazius in leg. ſi ſtipulatus fuerim illud, aut illud, num. 26. ff. de verbor. Franciſcus Conan. vir apprime doctus cõmentariorum, iur. ciuil. cap. 6. num. 7. Burſat. conſilio 72. num. 19. Minor vero ex eo patet, quia ſolum præſumitur feciſſe vnicam ſubſtitutionem, directam ſcilicet, quæ principalior eſt, nec ad aliam ſubſtitutionem volũtatem ſuam accommodaſſe, vt alias reſpondet Iur. conſil. in l. 1. §. ſi quis ita ff. de verb. tex. in l. an inutilis 2. reſponſo. ff. acceptil. l. hoc autẽ. ff. de heredit. vel de actione vendit, l. non codicillum, Cod. de teſtament. l. 1. Cod. de iuriſdictione omnium iudicum, tex. optimus in l. cum hic ſtatus. §. ſi quis ſponſam, ff. de donat. inter vir. & vxor. eſt elegans doctrina, Bal. in l. in teſtamento, in 2. num. 4. Cod. de teſtamen. milit. idem Bald. in l. precibus. num. 35. Cod. de impub. & alijs ſubſtitutio. Corn. in l. non codicillum, notab. 3. Cod. de teſtamen. Ioann. Crot. in dicta leg. 1. §. ſi quis ita, 1. lectur. a num. 7. Ripa, num. 15. Zazius, num. 25. reſoluit

ſoluit Gomeſ. in §. in perſonam, num. 21. Inſtitut. de action. Alciat. de præſumpt. regul. 3. præſumpt. 36. ad fin. conſequentia recte infert.

Secundo, & pro eadem parte ſic argumentor: Si ſubſtitutio compendioſa, quæ iure directo non potuit valere ad fideicommiſſariam traheretur, traherentur etiam libertates directe datæ, ſed hæ non trahuntur, ergo nulla ſubſtitutio compendioſa, quæ iure directo non potuit valere ad fideicōmiſſariam trahenda eſt. Maior huius argumentationis ſuadetur, quia libertates in iure maxime ſunt fauorabiles, text. in l. libertas omnibus rebus fauorabilior eſt. ff. de regulis iuris, l. Pa-
4 pinianus. §. quarta autem. ff. de inoff. teſtam. l. Antoninus, ff. de fideicommiſſar. libertatibus, l. Imperatores, l. vlt. ff. de manumiſſis teſtamentis, idque ex eo confirmatur. Conſtat enim piam cauſam, cui libertas æquiparatur, innumera habere priuilegia, innumeros fauores, vt per Tiraquell. de priuilegijs piæ cauſæ, Couarruuias in cap. cum tibi, nu. 6. de teſtamento Menchac. controuerſiar. Illuſtr. cap. 103. num. 13. Anton. Auguſt. lib. controuerſiar. de teſtamen. quæſt. 17. Capra reg. 102. num. 3. Cricou. Com. opinion. centur. 4. concluſione 73. & concluſione 89. centur. 5. Roland. a Valle, conſil. 33. num. 18. vol. 3. Burſat. conſilio 47. a num. 6. & ad praxim

vtiliſſi-

vtiliſſime deducens Anton. a Gamma, deciſ. 175. num. 3. Minorem vero probat Iureconſultus in l. Stichus ſeruus 39. ff. de manumiſ. teſtamen. textus in l. 2. §. 1. ff. de iur. codicillor. l. libertates, ff. de fideicommiſ. libertat. text. in §. libertas, Inſtit. de ſingul. rebus per fideicommiſſum relictis aſſerit magis receptum eſſe contra alios, Alexan. in leg. 1. §. ſi quis ita, num. 6. ff. de verbor. Fulgoſ. in leg. 2. §. 1. ff. de iur. codicillor. Alciat. in dict. §. ſi quis ita, num. 31. Idem Alciat. lib. 1. Paradox. cap. 5. rurſus idem Alciat. in dicta leg. verbis ciuilibus, num. 181. vbi communem appellat, Coſta in cap. ſi pater, 3. parte, verb. perſonis, num. 13. conſequentia recte infert. Atque ita, his argumentis hanc ſententiam tenuit, gl. mag. in fin. in §. qua ratione, Inſt. de pupillari gl. vltima in l. centurio, & in dict. l. verbis ciuilibus, gl. vnica in l. in pupillari ff. de vulg. gloſſ. in hac l. Scæuola, verb. du... gatur. ff. ad ſenatusconſultum Trebel. gl. in d. l. precibus verb. fideicommiſſis gl. in dicto capitulo Raynutius, verb. ſubſtitutionis, glo. verb. abſque deductione, in dicto cap. ſi pater. Ex noſtris tenuit Auguſtinus Berous in dicto capitulo Raynutius, numero 526. Imola. num. 179. Guillelmus verb. ſi abſque liberis moreretur in 2. cap. de compendioſa, nu. 3. Ioann. Faber. in §. qua ratione, num. 21. Inſtit. de pupil. Cyn. num. 20. Fulgoſ. num. 7.

magis communem dicit Alexand. num. 64. Iaſ. num. 29. Galliaula ex num. 262. Rip. nu. 69. in dicta leg. Centurio, ex nouioribus Alciat. in l. verbis ciuilibus nu. 10. ff. de vul. Viglius in dict. §. qua ratione, num. 17. Couar. in dict. cap. Raynutius, §. 9. num. 15. Greg. Lopez in leg. 12. tit. 5. partit. 6. gl. verb. *heredara*: defendit Coſta, in dict. cap. ſi pater verb. interdum, numer. 72. Roland. conſilio 68. vol. 1. Rolandin. intractat. de ſubſtit. in materia compendioſæ num. 23. ſequitur Soares in addition. ad Gomeſium tom. 1. cap. 7. in fin. dicit magis communem referens fere omnes repetentes in dict. leg. precibus, Sfortia odo vbi ſupra.

5 Ex his fortaſſe intelliget aliquis non eſſe in noſtro iure quæſtionem aliquam, quæ tot, tantoſque iuris noſtri prudentes in bella trahat, digladiantes ſæpe ſæpius, hi nunc victoriam reportare contendũt, inſultant illi protinus, illoſque, qui aduerſas partes defendunt, obiurgant, inſurgunt e contrario alij, & aperto campo diuagantur, noua ſtratagemata ſtruẽtes clamant ſe victores, hinc eſt vt hucuſque belligerantibus ſemper victoria anceps modo his, modo illis fauens, nondum clare arriſerit. Vtriuſque parti Centurio adeſt, eſt enim lex, Centurio, tanti mali non leuis auctor, tunc enim maior eſt concertatio quando ſubſtitutio facta fuit verbis directis, nam ſi communibus concepta

fuit

fuit, tunc alij ſemper fideicommiſſariam ſubſtitutionem, alij vero intra pubertatem directam, poſtea vero fideicommiſſariã aſſerunt, nemine, quem viderim, dempto, vt conſtat ex Anton. Gomeſ. tom. 1. cap. 7. num. 6. Couarruu. qui plures refert in dicto cap. Raynutius, §. 9. num. 17. Coſta in dicto cap. ſi pater verb. e contra, num. 8. Sfortia odo vbi ſupra, Burſat. conſ. 71. num. 10. Ego tamen defendam ſubſtitutionem compendioſam, vel directam, quæ non potuit valere iure directo ad fideicommiſſariam minime trahi, niſi ex voluntate diſponentis, vel aliunde contrarium apparuerit. Quod licet aliquis præſenſerit, tamen nullus vſque ad hæc tẽpora amplexus eſt, hoc ſi peregero non Centurionis quidem officium mihi aſſumam, ſed tantum gregarij

6 ſorte contentus ero. Pro reſolutione primo præmittendum eſt antiquitus apud veteres illos Romanos, quibus teſtatos decedere pene fuit religio, eam conſuetudinem inualuiſſe, vt teſtamentis, primis heredibus nuncupatis ſecundos adderent, vt ſi primi hereditatem aliquo caſu non adijſſent, eam vltimi nancíſcerentur, teſtatur Appian. Alexandrinus, lib. 2. de bello ciuili Romanorum. Vnde apud bonos auctores, omitto Iureconſultos, primi & ſecundi heredis plerumque mentio fit, Suetonius Tranquillus in vita Auguſti, cap. de teſtamento eiuſdem, Heredes, inquit, inſti-

" tuit primos Tiberiũ ex parte dimidia, & ſextante; Liuium ex parte tertia, quos & ferre nomen ſuum iuſſit. Secundos Druſum Tiberij filium ex triente. M. Tullius pro A. Cluentio, memoria, inquit, teneo Mileſiam quandam mulierem cum eſſem in Aſia, quòd ab heredibus ſecundis accepta pecunia partum ſibi ipſa medicamentis abegiſſet, &c. refertur in l. Cicero, ff. de pœnis: idem M. Tullius, lib. 1. de inuentione, Qui patris pupilli heredes in prima cera, ſecundos in ima appellabant Sueton. in Iulio C. Octauium ex dodrante, & L. Pinarium, & Q. Pedium ex quadrante: reliquos in ima cera; meminit Horat. lib. 2. ſatyra 4. dum ait.

" *Et tabulas a te remouere memento.*
" *Sic tamen vt limis rapias, quid prima ſecundo*
" *Cera velut verſu, ſolus; multiſne coheres.*
" *Veloci percurre oculo, &c.*

Porro huiuſmodi, vt ita dixerim, ſecundorum heredum inſtitutio, ſubſtitutio vocabatur. Eſt enim ſubſtituere in locum alterius ſubrogare, l. ſi grege, ff. leg. 1. l. in fraudem. §. conductor, ff. de iure fiſc. hæc autẽ ſubſtitutio, relictis omnium huc vſque ſcribentium definitionibus, ne in re leuiſſima videamur immerito ſatagere, in hunc modum deſcribitur, ſubſtitutio eſt inſtitutio cuiuſcumque heredis in locum primi, vel alterius præcedentis. Quæ deſcriptio conſonat cum alia Accurtiana,

na, licet in aliquibus diſſonet, quæ refertur in rubrica. ff. de vulgar. communiter receptus ſecundum Iaſ. in l. 1. num. 32. ff. de vulgar. Cagnol. in l. precibus, num. 3. Cod. de impuber. & alijs ſubſtit Auguſtin. Berous in dicto cap. Raynutius, num. 277. Peralta in rubrica, num. 16. ff. de hered. inſtit. & conſulendo probauit Philippus Corneus, conſilio 106. num. penult. lib. 2. Dec. conſilio 37. num. 3. Curt. Iun. conſilio 780. num. 7. Pariſ. conſilio 76. num. 13. lib. 2. Andr. Alciat. in rubrica, ff. de vulgari, & pupill. num. 1. intendit Zazius de ſubſtit. col. 1. Viglius in princip. Inſtit. de vulg. num. 3. Et poſtremo confirmatur auctoritate Iureconſulti Caij lib. poſteriorum cap. de ſubſtitution. Diuiditur autem in vulgarem, pupillarem, militarem, & exẽplarem. Compendioſa namque & reciproca ſub qua breuiloqua continetur, magis modi ſubſtituendi quàm ſubſtitutio principalis dici poſſunt; fideicommiſſum autem, nec ſubſtitutio proprie, nec modus ſubſtituendi dici poteſt, vt colligitur ex l. recuſare, §. Titius, ff. ad ſenatusconſultum Trebellean. l. Gallus. §. quidam recte, ff. de liberis, & poſthum. l. milites enim, ff. de militar. teſtamento, quod communiter receptum eſſe contra Alexand. notat Alciat. in dict. rubrica, num. 17. vulgaris igitur eſt illa ſubſtitutio, quæ omnibus, & ab omnibus, & in quemlibet caſum fieri

poteſt, inde dicta, quòd vulgo fieri ſoleat, & vt ait Theophilus in princip. Inſtit. de pupillari, quoniam apta, idoneaque eſt vt cuiuis fiat tum extraneo, tum filio. Pupillaris autem ſubſtitutio eſt, quæ fit liberis impuberibus in poteſtate ſubſtituentis conſtitutis, nec in aliam recaſuris. Militaris eſt, quæ conceſſa fuit militibus, colligitur ex leg. milites, & ex leg. miles, ff. de militar. teſtamento exemplaris autem eſt, quæ fit liberis minime teſtari valentibus, furoris, vel alicuius ſimilis morbi cauſa, colligitur ex leg. ex facto, ff. de vulgar. Aliarum ſubſtitutionum, vel modorum ſubſtituendi deſcriptionem conſulto omittimus, de quibus latiſſime doctores quotquot de hac materia ſcripſerunt. Illud tamen nequaquam prætermittendum eſt, illas ſubſtitutiones vno, eodemque tempore non extitiſſe. Nam poſt florentis iam Reipublicæ Romanæ imperium aſcitis legibus 12. tabularũ vulgaris ſubſtitutio eſſe cœpit. erat enim antea viris Romanis magis ſtudio imperium late, ac late propagare, quàm de bonis ſuis tam curioſe diſponere, idque originem habuit ex ampliſſima teſtandi facultate lege 12. tabularũ conceſſa illis verbis: Vtique quiſque rei ſuæ legaſſet, ita ius eſto, refert Iureconſultus Modeſtinus in leg. verbis, ff. de verborum ſignificatione, quæ verba eleganter explicat Auctor ad Herennium lib. 1. nouiſſime

Bal-

Balduinus ad leges tabularũ. Poſtea ex interpretatione iuris prudentum, quos vt inquit Titus Liuius decad. 1. lib. 3. ſimul peritos legum peregrinarum ad condenda noua iura vſui fore credebant, moribus vtentium comprobata, pupillaris in vſu eſſe cœpit. text. in leg. 2. in princip. ff. de vulgar. adiuncta leg. 2. §. his legibus, ff. de origine iuris. Deinde militibus conceſſum fuit, vt directe ſubſtituerent, eaque militaris ſubſtitutio nuncupatur, leg. Centurio, ff. de vulgar. Poſtea ſolebant Auguſti Imperatores petentibus concedere, vt poſſent ſubſtituere liberis cuiuſcumque ætatis propter furorem, vel alium morbum teſtari non valentibus, dicta leg. ex facto. Tandem id generaliter omnibus conceſſum eſt ab Imperatore Iuſtiniano, leg. humanitatis, Cod. de impuber. & alijs ſubſtit. §. qua ratione Inſtit. de pupillari.

7 Secundo premittendum eſt iure ciuili Quiritum, quo vtimur, conſtitutum eſſe non poſſe paganũ verbis ciuilibus, ideſt directis ſubſtituere: verbigratia, efficere, vt cum aliquis teſtamento ſuo heredem faceret, & poſtquam ipſe heres adijſſet hereditatem, ſecundus alter ab illo directe hereditatem adipiſceretur. Huius rei illa videtur ratio non inefficax, quia qui ſemel eſt heres, amplius non poteſt ipſo iure deſinere heres eſſe, l. & ſi ſine §. ſed quod Papinianus. ff. de minor. l. ei, leg.

hereditas ex die 34. ff. de heredibus inſtit. l. quod contra, §. vni duo, ff. de regul. Iur. adiuncta, gloſſ. ibi. Docet hoc præludium vicemagiſtri, ſubtilis Papinianus in l. verbis ciuilibus, ff. de vulgar. Verbis ciuilibus, inquit,
„ ſubſtitutionem poſt decimum quartum ętatis
„ annum fruſtra fieri conuenit. Ciuilia autem
„ verba appellant, quæ, & directa nuncupantur, idque directe ſubſtituere appellauit idē Papinianus in dicta l. Centurio. Horum verborum diuiſio illa eſt, quòd alia ſint ciuilia, & directa, alia precaria, & obliqua, alia vero communia, vt quamplurimi tradidere ſecuti Bartol. in dicta l. Centurio, num. 18. defendit Coſta in dict. cap. ſi Pater 3. parte, verb. interdum, num. 79. Couar. in dicto cap. Raynutius, §. 7. a num. 4. refert nouiores in eandem ſententiam, Burſatus, conſil. 71. nu. 10. Licet eam diuiſionem non recipi aſſerat, Iaſ. in dicta leg. precibus, num. 9. verſ. ſexto, & tamquam commentitiam reijciat Alexander in dicta leg. verbis ciuilibus, num. 2. Aemil. Ferret. num. 5. Rurſus idem Alex. in dicta l. Centurio, nu. 65. præſenſit Vigilius vir acerrimi iudicij, in princip. Inſtit. de pupillari, num. 18. Ex quorum mente altera tantum ſunt verba directa ſeu ciuilia, altera obliqua ſeu precaria, exornat Goueanus Luſitanus noſter, olìm in principatu Pedemontano litteris, & fama inſignis in dicta leg. verbis ciui-

libus

libus, Franciſcus, Conan. commentarior. iuris ciuilis lib. 10. cap. 8. num. 9. Forcatulus dialogo 25. Cuiac. lib. 11. obſeruationum, cap. 25. Quæ quidem opinio a prima nõ adeo diſſentit. Licet enim principaliter verba, aut ſint directa, aut obliqua, tamen negari non poteſt quædam verba, de ſe directam, & ciuilem inſtitutionem ſignificare, quædam obliquam, & precariam, quædã rurſus ad vtramque poſſe accommodari, quæ communia recte dici poſſunt. Horum verborum notationes, & etymologias conati ſunt explicare viri grauiſſimi, & doctiſſimi, inter quos eſt Andr. Alciat. qui multum ſibi hac in re iure tribuit, lib. 10. parerg. capitulo primo. Rurſus idem Alciat. in dicta l. Centurio num. 65. Coſta in dicto capitulo ſi Pater 1. parte verb. moreretur, nu. 7. Conan. & Cuiac. vbi ſupra Barnabas Briſon. de verb. ſignificatione, verb. directũ, ſed profecto minus belle; poſſentque, ſi tempus, & locus concederent, facillime refutari. Quapropter, his omnibus reiectis, dicendum eſt verba directa, & obliqua ſibi aduerſari quemadmodũ, & illa ciuilia, & precaria. Directa enim vel illa dicuntur, quæ ſignificant aliquid fieri, factum, vel faciendum eſſe, ex perſona proferentis ipſa verba: obliqua vero quæ non ex perſona proferentis, ſed ab alio. In hunc ſenſum his verbis vtitur Iu-
» ſtinus, lib. 38. dum ait. Quam orationẽ di-

gnam

„ gnam duxi, cuius exemplum breuitati huius
„ operis infererem, quam obliquam Pompeius
„ Trogus expoſuit, quoniam in Liuio, & Sal-
„ luſtius reprehendit, quòd conciones directas
„ pro ſua oratione operi ſuo inſerendo hiſto-
„ riæ modum exceſſerint. Sic in noſtra materia quando teſtator verbis vtitur, quibus ſignificat velle vt hereditas ex ſe ad alium transferatur, directa verba vocantur, quando vero illis vtitur quibus ſignificat velle, vt ab alio, & ex manu alterius hereditatem capiat, tunc obliqua dicuntur vt colligitur ex l. coheredi, §. cum filio, ff. de vulgari. Appellantur autem ciuilia verba, quia inſtitutiones illis verbis factę de rigore Iure ciuili firmæ, & validæ erant, ſecundum verba legis, 12. tabul. Vti quiſque rei ſuæ legaſſet, ita ius eſto, inſtitutiones vero factæ verbis precarijs validæ non erant, ſed infirmæ. Teſtatores enim pudori heredum confidentes illos precabantur vt hereditatem alicui reſtituerēt. Docet Imperator in princip. Inſtit. de fideicommiſſ. hered. Idque ea ratione a principio fieri conſueuit, vt quoquo modo hereditatem ciuis Romani, adipiſcerentur ij, qui capere non poterant ex teſtamento ſine ſua culpa, verbigratia peregrini, vt explicat Theophilus in dict. principio Inſtitut. de fideicommiſſarijs heredit. Peregrini autē erant ij, qui ciues Romani non erant, vt contra Accurt. & alios linguæ latinæ mi-

næ minus peritos aduertit Alciatus, lib. 1. parerg. cap. 15. Conan. lib. 10. commentar. iuris ciuilis, ca. 10. Viglius in §. hi quos numquam, Inſtit. de her. inſtit. num. 3. At non ciues Roman. hereditatem ciuis Rom. non potuiſſe capere pro comperto habuere Iurecon ſulti veteres, licet apud noſtros recentiores id aſſerere nefas ſit. Verum enimvero illud mihi probabile eſt, in hac re hodie conſuetudine inueterata extante, nullum apud Romanos, nec apud nos diſcrimen eſſe faciendum, iuxt. cap. fin. de conſuet. l. de quibus, ff. de legibus: olim vero verius eſſe nullum peregrinum, id eſt non ciuem Romanum, potuiſſe capere directo hereditatem a ciue Romano, vt innuit Marcus Tullius a nemine, quem viderim, in hanc rem citatus, in oratione pro Cæcinna. Deinde, inquit, quod Sylla tulit de ciuitate, vt non ſuſtulerit horum nexa, & hereditates. Iubet enim eodem iure eſſe, quo fuerint Ariminenſes, quos quis ignorat duodecim coloniarum fuiſſe, & a populo Romano hereditates capere potuiſſe. Rurſus clarius in oratione pro Archia poeta: His temporibus quem tu criminaris, ne ipſius quidē iudicio in ciuium Romanorum iure eſſe verſatum, & teſtamentum fecit noſtris legibus, & hereditates ciuium Romanorum adijt. Hęc adiunxi, vt oſtenderem vnde ciuilis, & precariæ inſtitutionis origo fuerit, de qua re alibi

8 bi luculentius diſſeremus. Vltimo præmittendum eſt ſemper legum prudentibus maximæ curæ fuiſſe, agentium, & præcipue iam iam morientium voluntatem conſeruandi, idque paſſim teſtantur Iureconſulti in l. eum, qui Kalendis, ff. de verborum obligation. Imperator in Auth. de nuptijs, §. diſponat, collat. 4. voluntas tamen huiuſmodi verbis ſaltē improprijs regulariter exprimēda eſt, l. quidam cum filium, ff. de heredibus inſtit. l. iubemus, Cod. de teſtamento, Galliaula, in l. Centurio, nu. 269. ff. de vulgar. Soar. allegat. 2. nu. 14. refert plures Andr. Tiraq. in l. ſi vnquam verb. libertis, num. 18. Cod. de reuocand. donat. Anton. Gamma deciſ. 27. nu. 3. hinc fit vt cum optimus index, optimaque ſigna ſint verba mentis, voluntatisque noſtræ, quam vt ait M.
„ Tullius ſi homines ſine verbis exciperent, verbis non vterentur, Iureconſulti de eorū ſignificatione late diſputent, illa primum contemplentur, l. ſi quis ſtipulatus 112. l. ſi ita ſtipula-
„ tus 126. §. Chryſogonus, ibi plerumq. in ſtipu
„ lationibus verba, ex quibus obligatio oritur inſpicienda ſunt, ff. de verbor. ideoq. etſi eorū propria ſignificatio maxime attendenda ſit, ſi tamen mens ex validioribus coniecturis aliunde perſpiciatur, propria ſignificatione reiecta, ea ſolum tenenda eſt, cap. intelligentia de verb. ſignif c. ex his 22. quæſt. 2. pulchre Iureconſultus in l. non aliter. ff. delegat. 3. Cic.

multis

multis in locis,rem opinor,inquit,ſpectari oportere non verba; ob idq. vſus, & conſuetudo loquendi præfertur proprietati verborum l. librorum,§.quod tamen Caſſius, ff. deleg.3. Labeo,§.nec mirum,ff.de ſuppel.legat.docuerat antea Horat.

Multa renaſcentur, quæ iam cecidere, cadentq.
Quæ nunc ſunt in honore vocabula, ſi volet vſus
Quē penes arbitriū eſt,& vis, & norma loquēdi.

Curioſe A.Gellius noctium Atticarum lib.12. c.13. vltra Abb. in c.2.de verb.ſignific. & antiquiores, Andr. Alciat. in rubr. ff. de verb. ſignificat.nu.1.idem Alciat.in tract. de verb.ſignificatione,lib.2. nu.27. plures citat Couar. lib.1. reſol.c.5.numero 1. Hinc eſt, quod licet aliquis verba proferat, quæ aliquo modo ad duos actus exprimendos accommodari poſſint; cum tamen intellectus noſter non poſſit eos ſimul, dummodo non ſint alteri ad alteros ſubordinati, intelligere, vt cum Ariſtotele ſentit S. Tho. 1. part.quæſt.57.art.1.idem S. Thom.22.quæſt.83.art.13.ad 3. latius explicat Sot.lib.1.de iuſt. & iur quæſt.5.art.5. concluſ. 7. in dubio debemus præſumere actum principaliorem,l.1. §.ſi quis ita, ff. de verb. c. per tuas, de arbitr. S. Thom.22. quæſt.69.art. 3. faciunt notata per Tiraquell. in tractat. ſignagier. §.30. gloſſ. 1. num.9. Burſat.conſilio 88. numero 23. Cum maior ſit præſumptio quæ colligitur ex qualitate actus, quàm ſit illa

quæ colligitur ex eo, quòd actus interpretandus ſit eo modo vt valeat, text. in l. 1. §. eum qui, ff. de conſtit. pecunia, text. in leg. fideicommiſſum, in principio, verſ. quoties, ff. de legat. 3. aduertit cum iudicio Andr. Alciat. reſponſo. 25. num. 2. Idem Alciatus de præſumptione, regul. 3. præſumptione 34. nu. 6.

9 His ita pręmiſſis ad quęſtionem ſupra propoſitam, qua quærebamus vtrum ſubſtitutio compendioſa, quæ iure directo valere non potuit intra pubertatem, poſtea ad fideicommiſſariam trahatur, vnica concluſione reſpondetur. Subſtitutio compendioſa quibuſcumque verbis facta, quæ iure directo non potuit valere, ad fideicommiſſariam nũquam trahitur, niſi de voluntate diſponentis, vel aliunde contrarium apparuęrit. Probatur concluſio. Quando verba poſſunt ſignificarę duos actus, ſemper præſumere debemus partes voluiſſe celebrare principaliorem, cum duos non præſumantur facere, ſed in hac ſpecie verba poſſunt ſignificare ſubſtitutionem directam, nempe pupillarem, inſuper & ſubſtitutionem fideicommiſſariam: ſubſtitutio autem directa principalior eſt, ergo directa pupillaris ſolum fieri cenſebitur, cum principalior ſit. Maior huius argumentationis probata eſt in 3. præludio, minor conſtat ex tex. in cap. ſi pater, verſ. cum in ſubſtitutionibus, de teſtamento, lib. 6. conſequentia bene colligit.

ligit. Diximus in concluſione, niſi de voluntate diſponentis, vel aliunde contrarium apparuerit, quia cum illa, vt ſuperius diximus, principaliter attendenda ſit, ad fideicommiſſariam recte ſubſtitutio trahetur, dummodo de voluntate diſponentis conſtiterit. Ex quibus primo infertur intellectus ad dictam legem, Scæuola, ideo enim Iureconſultus ait, ſubſtitutionem de qua ibi, ad fideicommiſſariam trahendam eſſe, quia ſcilicet numquam potuit valere iure directo, cum, vt text. inquit, in codicillis fuerit facta: ex eo enim con ſtabat teſtatorẽ voluiſſe fideicommiſſariam ſubſtitutionem facere; non enim eſt credendum illum voluiſſe facere actum nullum, argumento l. ſi miles, 3. in ord. ff. de militar. teſtam. cum vulgar. atque ita hunc intellectum reddiderunt communiter doctores hic, & in diuerſis locis, vt ex inferius citatis apparebit.

Secundo infertur intellectus, ad cap. Raynutius de teſtament. dum probat facta ſubſtitutione filiæ Adiectæ, vt ſcilicet Alterocha & ſoboles, quam geſtabat in vtero eidem impuberi ſuccederent, ſi abſque liberis moreretur, mortua ipſa Adiecta poſt pubertatẽ bona illa debere pertinere, ad Alterocham ſubſtitutam, non ad heredes ipſius Adiectæ, vt ſcilicet ideo in dicto capitulo Raynutius, ſubſtitutio illa ad fideicommiſſariam traheretur,

quia

quia verbis communibus teſtator vſus eſt: ver-
bi gratia, impuberi ſuccederent. quod qui-
dem verbum commune eſſe colligitur ex tex.
in l. non ſolum, ff. de reſtitutione in integ. leg.
non tantum, in principio, ff. de fideicommiſ-
ſaria hereditate cum alijs adductis per Bart. 1
in dicta leg. Centurio, columna vltima, cui do
ctores, nemine dempto, aſtipulantur, vt con
ſtat ex Iaſon. ibi ad fin. Refert plures in id ip-
ſum Couarruuias in dicto capitulo Raynu-
tius, §. 9. a num. 5. verſ. Item verbum, Coſta
in dicto capitulo, ſi pater, prima parte, verb.
moreretur, num. 12. plane ſubſtitutionem
verbis cōmunibus factam intra pubertatem
valere iure directæ pupillaris, poſtea vero ad
fideicommiſſariam trahi magis concors do-
ctorum ſententia eſt, vt conſtat ex adductis
per Gomeſ. tom. 1. cap. 7. num. 6. Couar. qui
plures refert. §. 9. num. 17. in dicto capitulo,
Raynutius, Coſta in dicto capitulo ſi pater,
3. parte, verbo, Et e contra, num. 8. Sfortia
odo, vbi ſupra, Burſatus, conſilio 71. nume-
ro 10. Atque ita hunc intellectum ad dictum
cap. Raynutius, in illis verbis tenuerunt com
muniter doctores in dicto cap. Raynutius vbi
Abbas num. 18. Imol. 143. Ex legum pruden-
tibus Bart. in leg. Centurio, num. 16. & ibi Iaſ.
& Galliaula, numero 84. Alciatus in dicta le-
ge, verbis ciuilibus, numero 18. plures hunc
intellectum reddentes refert Couarruuias in

dicto cap. Raynutius, §. 9. num. 19. Communem hunc eſſe intellectum aſſerit Coſta in dicto capitulo, ſi pater, 3. par. verb. interdum, num. 79. Sed profecto hic communis intellectus non mihi arridet. In primis, quia, vt ſupra reſoluimus, ſubſtitutio verbis communibus facta, quæ iure directæ pupillaris non potuit valere, poſtea regulariter ad fideicommiſſariam non trahitur.

Secundo, quia licet hoc verbum, Succedat ei, poſſit dici commune, tamen ſi adiungatur impuberi, iam non commune, ſed directum debet cenſeri, nam in fideicommiſſo ſolum quis ſuccedit illi, qui fideicommiſſum reliquit, vt colligitur ex l. coheredi, §. cum filio, ff. de vulgar. l. pater Seuerinam, §. conditionum, ff. de condition. & demonſtration. docet Bartol. receptus, in l. ſi arrogator, nu. 27. ff. de adoption. verſ. reuertendo, Bal. in l. vltima, columna fin. verſic. item dico, Cod. de ſacroſanctis Eccleſijs, Francus in dicto capitulo, ſi pater, num. 61. verſic. 10. Philip. Corneus in conſilio 47. num. 7. & 13. lib. 1. Alciatus in dicta lege, verbis ciuilibus, num. 14. & multis relatis hanc eſſe communem opinionem (Licet contrarium aſſerat, Couarruuias vbi ſupra) contendit Coſta in dicto capitulo, ſi pater, prima parte, verb. moreretur, num. 12. idem Coſta in tractat. de ſucceſſione Regni Portul. pagina 131. Nec ſa-

tisfacit diſtinctio inter verba directa ſimpliciter, & alia verba directa ciuilia, cui ſubſcribit Coſta vbi ſupra, num. 13. propter ea, quæ diximus in 2. præmiſſo; aliter hanc rem intelligendam eſſe, licet ſibi communis intellectus non diſplicuerit, aſſerit Coſta, d. verb. interdum, nu. 79. verſ. mihi etiam: ideo ſcilicet in dicto capitulo Raynutius ſubſtitutionem illam ad fideicommiſſariam trahi, quia ſcilicet Raynutius, de quo ibi, teſtatus fuerit inter liberos: plane teſtamentum inter liberos clauſulam habet codicillarem, vt ſi non poſſit valere, vt agitur, valeat meliori modo, quo fieri poſſit, iuxt. l. hac conſultiſſima §. ex imperfecto Cod. de teſtam. gl. recepta, in dicta leg. coheredi, §. cum filio, verb. non valuit, ff. de vulgari, plures allegat Coſta, vbi ſupra Capra in tract. de ſubſtitutione cōpendioſa, prima ſpecie, nu. 70. Burſat. conſilio 71. num. 9. Sed profecto, nec hic intellectus applaudit, primo, quia doctores noſtri falſo adducunt, dict. §. ex imperfecto, ad probandum teſtamentum inter liberos cōditum habere clauſulam codicillarem. ſolum enim text. ait voluntatem patris licet ex imperfecto teſtamento condito inter liberos deprehenſam ſemper eſſe validam, quod maxime differt a clauſula codicillari. hæc enim importat voluntatem diſponentis in alio caſu diuerſo ab illo, qui a diſponente fiebat, at in dict.

§. ex imperfecto, in ipſo caſu, in quo pater teſtator diſpoſuit, conſeruatur voluntas, licet ſolennitas aliqua deficiat. Inſuper clauſula codicillaris importat, vt ſi non valet actus eo modo, quo diſponens eum gerit, valeat eo modo quo valere poteſt. Plane in dicto capitulo, Raynutius, actus valebat eo modo, quo teſtator eum gerebat, ſi Adiecta intra pubertatem moreretur, & ita valebat directa pupillaris, quam diſponens feciſſe præſumitur, iuxta notata in ſecundo præmiſſo. Quapropter his reiectis intellectibus, verus, ni fallor, pendet ex his quæ ſuperius propoſuimus. Diximus ſupra, ſubſtitutionem compendioſam quibuſcumque verbis factam, quæ iure directo non potuit valere intra pubertatem ad fideicommiſſariam non trahi, niſi contrarium de men- 11
te teſtatoris conſtet, ſed in ſpecie, dicto capitulo, Raynutius, conſtabat de voluntate diſponentis, ergo nihil mirum ſi ad fideicommiſſariam trahatur. maior huius argumentationis probata eſt in concluſione: minor colligitur ex dicto capitulo, Raynutius ibi, Si abſque liberis moreretur. quæ verba ſecundum ſolitum loquendi modum ad adultam ætatem referenda ſunt, ideſt poſt pubertatem: c1
conſequentia recte in forma concludit. Confirmatur hic intellectus ex text. difficili in l. credendum, §. ſi vero maritus, quæ eſt vltima, ff. qui petant tutor. vbi ſi maritus reliquit fi-

deicommiſſum a filio, ſi ipſe filius ſine liberis decedat, licet ipſa mater filio non petat tutores, tamen ſemper ipſi matri fideicommiſſum debetur. in primis nemo negabit in ſpecie, dict. leg. credendum, pupillari ſubſtitutioni locum fore, vt colligitur ex l. Centurio, in principio, ff. de vulgar. gloſſ. recep. verb. omnimodo in l. precibus Cod. de impuberum & alijs ſubſtitution. idque negare, vt eius verbis vtar, eſt contra Deum, & mundum, ſecundum Albericum in rubricam, ff. de vulgari, num. 93. idque receptiſſimum, licet aliquantulum ſubobſcure tradit Coſta vbi ſup. verb. verbis, num. 5. quòd autem etiam poſt pubertatem fideicommiſſariæ ſubſtitutioni locus ſit propter conditionem inſertam, ſi ſine
11 liberis, &c. agnouit gl. in dict. §. ſi vero maritus verb. ex alieno, verſ. Tu dic, communiter receptã ſecundũ multos, quos allegat Paulus de Caſtro, in dicta lege, precibus, nu. 14. Guillielm. in dicto capitulo, Raynutius, verb. ſi abſque liberis, num. 50. in fin. Ioann. Crot. in repetition. dicta lege, precibus, numero 13. Ripa, num. 89. Alciat. num. 16. in dicta leg. Centurio.

12 Secundo comprobatur intellectus ex doctrina Pauli Caſtrenſis, conſilio 43. volum. 2. vbi ait: Quòd ſi ſubſtitutio his verbis concepta fuerit, Si filius meus in ætate pupillari deceſſerit ſine liberis, ſubſtituo Sempronium,

adhuc huiuſmodi ſubſtitutionem poſt decimũ quartum annum ad fideicommiſſariam trahi debere, quam ſententiam poſt multos ſequitur Couarruuias in dict.capitulo, Raynutius, §.9. num.1. ad fin. quam opinionem licet non probauerint Corneus conſilio 11. volum. 2. Cumanus conſilio 125. Coſta vbi ſupra, verb. verbis, num.4. & 14. tamen ſi ſubſtitutio fiat in hunc modum, Si filius meus deceſſerit ſine liberis, ſubſtituo Sempronium: tunc hæc ſubſtitutio abſque dubio intra pubertatem directa pupillaris erit, poſt pubertatem vero fideicommiſſaria, gloſſ. in l. precibus ad fin. verb. fideicommiſſi, Cod. de impub. & alijs ſubſtitution. Guillielm. in dicto capitulo, Raynutius, tit. de compendioſa, num. 51. Ferrarienſ. in pract. tit. de forma libell. ſubſtitutionis compend. num. 18. Galliaula in dicta leg. Centurio, num. 57. ante illos Innocentius in dicto capitulo Raynutius, in principio, Bald. in l. ex tribus, nu. 4. verſ. idem credendum, Cod. de inoffic. teſt. vltra alios Rip. in dicta leg. Centurio, num. 74. verſ. ex quo infertur. Sapia in dicta leg. precibus, numero 87. verſ. conſtitutis, Boerius deciſione vltima, columna penultima, & vltima.
13 In contrarium adſunt grauiſſimæ difficultates, & in primis vrget tex. in l. verb. ciuil. ff. de vulgar. vbi Iureconſ. ait, poſt decimum quartum annum paganum verbis ciuil. fruſtra ſubſtitue-

re: cum igitur proponamus in hoc tex. teſtamentum pagani, & verbum, Succedat ei, quod directum,& ciuile eſt, ſecundum ea quæ ſuperius diximus, nullo modo dicendum eſt ſubſtitutionem aliquam valere, vt alias notauit Aretinus in dicta leg. verbis ciuilib. nu. 7. verſ. & pro declaratione, Alexander num. 64. in dicta leg. Centurio, vbi Galliaula, nu. 168. Curt. Iun. in dicta leg. precibus, num. 10. tradit Coſta vbi ſupra, num. 14. ergo, & in noſtra ſpecie ſubſtitutio facta verbis ciuil. poſt decimum quartum annum nullo modo valere debuerat.

Secundo contra prædictum intellectum facit text. in leg. ſi frater, Cod. de fideicommiſſis vbi ſubſtitutio compendioſa, quæ verbis ciuilibus fuit facta, cū illa conditione, Si ſine liberis, vt ex textu patet poſt decimum quartum annum iure fideicommiſſi non valet, niſi aliqua fideicōmiſſi verba in ipſa ſubſtitutione reperiantur, quæ fideicommiſſum importent, quem text. in hanc ſententiā, antiquioribus relatis, induxit Ioan. Andr. in dicto capitulo, ſi pater, num. 21. Coſta vbi ſupra, num. 15. ergo in noſtra ſpecie ſubſtitutio facta verbis ciuilibus, etiam cum conditione, Si ſine liberis, poſt decimum quartum annum ad fideicommiſſariam trahenda non eſt. Non ta-
14 men recedendum eſt a prædicto intellectu: nec obſtant difficultates ſuperius adductæ,

nam

nam ad text. in dicta leg. verbis ciuilibus, reſpondemus Iurecōſultum ibi docere poſt decimum quartum annum non poſſe fieri, vt paganus directe hereditatem heredis ab eo facti, alij relinquat, quodquidem intelligendū eſt, ſi apparuerit diſponentem id facere voluiſſe, nam ſi ex aliqua coniectura colligamus velle teſtatorem, vt hereditas ad aliquem iure fideicommiſſi deueniat, tunc verba mere ciuilia, & directa flectemus, &, vt ita loquar, obliquabimus: id enim, dummodo de voluntate diſponentis conſtet, recte fieri poteſt, vt inſinuat tex. in l. quærebatur, 20. ff. de militari teſtamento, text. in l. pater filium, 36. §. fin. ff. de leg. 3. vltra antiquiores, docet Coſta, vbi ſupra verb. in re certa, num. 10. Viglius in §. heres, ad fin. inſtit. de heredibus inſtit. Non obſtat ſecunda difficultas deducta ex lege, ſi frater, Cod. de fideicommiſſis. reſpondemus enim in eo tex. non fuiſſe compendioſam ſubſtitutionem ſed pupillarem, vt text. ait; illa autem verba, Si ſine liberis, &c. non eſſe intelligenda quaſi fuerint ipſius teſtatoris ſed tantū ipſius Imperatoris, reſoluunt Curt. Iun. num. 65. Sapia num. 67. in dicta leg. precibus, Mar. Anton. in repetitione, leg. hac conſultiſſima, §. ex imperfecto, Cod. de teſtamento, num. 225. ſubſcribit Coſta, vbi ſupra verb. interdum, num. 82. licet aliter intellexerit in verbo, verbis, num. 14.

15 Tertio infertur ex prædictis intellectus ad text. in l. precibus, Cod. de impuber, & alijs ſubſtit. vbi quędam mulier oblatis Diocletiano, & Maximiano precibus propoſuit maritum quemdam ſuum, militem, teſtamento facto filium communem inſtituiſſe, & alium ſecundum heredem ſcripſiſſe: deinde filius deceſſit, ſecundi heredes hereditatem ad ſe pertinere contendebant, e contra mulier vxor teſtatoris bona tamquam ad ſe pertinentia retinebat, & conſuluit Imperatores de hac controuerſia. Qui benigne reſponderunt id clarius diſtinguendum fore, vtrum ſecundus heres fuiſſet datus in caſu, quo hereditas non fuiſſet adita a primo herede, an vero caſu quo poſt hereditatem quæſitam mortuus eſſet, & rurſus hoc vltimo caſu diſtinguendum vtrum pater heredi filium ſubſtituiſſet ſi intra decimum quartum annum ætatis ſuæ, vel poſtea deceſſiſſet, nam ſi heres ſecundus in primo dumtaxat caſu datus fuiſſet, verbi gratia, Si filius meus heres non erit, Titius heres eſto; & deinde filius patri heres extitiſſet, conſtabat filij quandocumque defuncti hereditatem ab inteſtato ad matrem pertinere, ſi vero, inquiunt Imperatores, ſubſtitutio in ſecundum caſum, vel expreſſa, vel compendioſa non vſque ad certam ætatem facta reperiretur, tunc ſiquidem filius ante pubertatē decederet, eos haberet heredes, quos ei Pa-

ter

ter conſtituiſſet, ſi vero idem filius poſt pubertatem mortuus fuiſſet, tunc muliere filij ſui ſucceſſionem ab inteſtato obtinente, bona quæ patris, cum moreretur, fuerunt, velut ex cauſa fideicommiſſi petere poſſe ſubſtitutum, & ita decreuere illam compendioſam ſubſtitutionem ad fideicommiſſariam trahi, vt ſcilicet text. intelligatur, procedere ſingulari fauore militis ne eius voluntas, qui filio etiam poſt pubertatem ſubſtituerat, omnino
16 deficeret. Pro quo intellectu primo adducitur apud nos bene notum principium, vt ſcilicet in milite ſatis ſit habere, & ſcire eius voluntatem, quòd certo aliquo modo voluiſſet bona ſua ad aliquem pertinere, & ſi modus, quem aſſumpſit minus aptus videatur, alius
» magis aptus inducatur, argumento, leg. 3.
» ibi, ſed cur non in milite diuerſum putetur, ff. de militar. teſtamento. Idque ſuadet illud axioma, quod vulgo dici conſueuit, militis
» voluntatem liberaliorem præſumi, quàm pa-
» gani, text. in l. eius militis, §. militia ibi, quoniam voluntas quoque militis teſtamentum eſt, text. & ibi gl. verb. vendicare in l. Lucius, 41. §. 1. & ibi notarunt omnes, ff. de militar. teſtamento.

Secundo, & pro eodē intellectu facit, quod Imperator Antoninus Pius, quo militum ſuorum per omnia ſemper rata eſſet voluntas, cū inſtitutus, & ſubſtitutus in continenti priuſ-

quam

quam hereditatem adirent, deceſſiſſent, reſcripſit, eos quibus ab his, & libertas, & hereditas per fideicommiſſum data eſſet, perinde liberos, & heredes eſſe ac ſi vtrumque directe accepiſſent. In pagano autem libertatem ſolum confirmauit, idque tantum eiuſdem libertatis fauore, text. in l. nec enim, 14. §. fin. cum l. ſequenti, ff. de militari teſtamento, ſecundum quod videntur maxime quadrare illa verba, dicta lege, precibus, ibi, ex iuſta cauſa fideicommiſſi, quaſi ſignificet cauſam iuſtam eſſe, quæ militis voluntatem tueatur, Quem intellectum vltra antiquiores, quos refert, præſtat Couar. in dicto capitulo, Raynutius, §. 9. ad fin. Coſta, qui his fundamentis hunc intellectum approbat, vbi ſupra
17 verb. interdum, num. 84. Ceterum hic intellectus, dict. leg. precibus, nequaquam recipiendus eſt, in primis enim aduerto, vt ſupra tetigimus, & ſi militum voluntates iura proclament eſſe ad vnguem conſeruandas, attamen quando ignoratur an ea ſit voluntas militis, tunc nullum habere priuilegium, ſed militis & pagani eandem eſſe rationem, tex. elegans ad hoc in l. Lucius Titius, ibi, legitimis probationibus oſtendatur, ff. de militari teſtamento, tex. in leg. ſi duobus 38. ibi niſi hęc voluntas defuncti probata fuerit, ff. eodem. Plane in hac ſpecie quando agimus an compendioſa ad fideicommiſſariam trahatur, in

hoc

hoc hæſitamus, an voluntas diſponentis fuerit, vt ſi ſubſtitutio intra pupillarem ætatem ſubſiſtere nequeat, poſtea per fideicommiſſum ad ſubſtitutum hereditas pertineat, quod ſi conſtet de voluntate tam in pagano, quàm in milite dicendum eſt ſubſtitutionem directã in dubio ad fideicommiſſariam trahi, nulla habita differentia, vt ſupra tetigimus, quantumcumque ſecure contrarium ſenſerit Coſta vbi proxime, cuius ſententia tunc vera eſt quando conſtiterit paganum velle directe ſubſtituere ſolum, nam paganus id non poteſt facere, miles vero poteſt iuxta notata in tertio præmiſſo.

Secundo, contra eundem intellectum conſidero, quòd Imperatores nullam mentionem fecerunt priuilegij militaris, immo ille text. collocatus eſt ſub tit. Cod. de impub. & alijs ſubſtitutionib. in quo non de ſubſtitutionibus contra regulas iuris ciuilis tractatur, ſed de his, quæ ſecundum illas procedunt, præſertim, quòd in dubio ſemper interpretari debeamus diſpoſitiones potius iure communi procedere, quam ſpeciali militum priuilegio, vt probat text. in leg. in teſtamento 6. in 1. Cod. de teſtament. & tamquam receptum tradit Couarruuias in dicto capitulo, Raynutius, §. 9. num. 13. ad fin. Inſuper probabile eſt, quòd ſi Imperatores, in dict. lege, precibus, intelligerent in ſpecie quam propoſu-

poſuerunt militis priuilegium obtinere, id declararent,cum potiſſima ratio eſſet ſuæ deciſionis, & fuiſſet res ſcitu digna, argumento leg. item, §. ait prætor verſ. ea enim, ff. de
18 iniur.Quapropter verus intellectus ex noſtris principijs deducitur. Diximus ſupra compendioſam ſubſtitutionem factam quibuſcumq. verbis, quæ iure directæ pupillaris non potuit valere, ad obliquam non trahi, niſi contrarium de voluntate diſponentis conſtet,ſed in ſpecie dicta, legis precibus, conſtabat, ergo optime Cæſares Auguſti reſponderunt ex iuſta cauſa fideicommiſſi hæc bona ad ſubſtitutos debere pertinere. Conſequentia in forma eſt. Maior probata eſt in concluſione: minor patet ex text. in dict. l. precibus, quia in illo ſecundo caſu, cui Cæſares reſpondent, inquiunt, ante decimum quartum annum, vel poſtea deceſſerit, ſubſtituit, plane iam clariſſime conſtabat militem voluiſſe, vt hereditas ad ſubſtitutos quoquo modo poſt decimum quartum annum pertineret, quod cum abſque vllo priuilegio militari poſſet fieri, nempe per fideicommiſſum, vt ſupra probauimus,merito Cæſares reſponderunt, ex iuſta cauſa fideicommiſſi, illa bona ad ſubſtitutos pertinere, id eſt legitima, iuxta notata in rubricam de teſtament. ſuper verb. ſententia iuſta, in definitione teſtamenti poſita de qua in l. 1. ff. de teſtament.

SVM-

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Relicto legato a teſtatore ad maritandas virgines Eborenſes poteſt legatum conferri virgini territorij Eborenſis vulgo no termo.*
2 *Patria non ſolum appellatur ille locus, in quo aliquis naſcitur, ſed & eius territorium.*
3 *Adducitur lex, qui in vico, ff. ad Municipalem.*
4 *Priuilegia conceſſa ciuibus cenſentur, niſi aliud repugnet, conceſſa ciuitatenſibus ſecundum Bart. quem multi reprobant.*
5 *Quando eſt materia multum fauorabilis opinio prædicta Bartoli verior eſt.*

CAPVT OCTAVVM.

1 CVM aliquis in ſuo teſtamento reliquiſſet legatum ad maritandas virgines Eborenſes, quærebatur an executor teſtamentarius poſſet dotem conferre virgini non natæ in ciuitate Eborenſi, ſed in
2 territorio ipſius ciuitatis, vulgo no Termo. Reſpondi poſſe executorem teſtamentarium dotẽ cõferre virginibus territorij Eborenſis.
Primo, quia cum ex mentẽ teſtatoris appareret, quòd voluerit dotare virgines patriæ

vulgo

vulgo de ſua terra, vt in ſpecie propoſita apparebat, non ſolum videtur velle vt Patria ſit ciuitas, quæ ſolo murorum ambitu continetur, ſed eam quam homines communiter Patriam vocant iuxta leg. cum pater, §. hereditatem, ff. de leg. 2. at homines non ſolum appellant Patriam locum in quo naſcuntur, ſed illum in cuius territorio naſcuntur, ergo appellatione Patrię intelligẽdus eſt totus territorij ambitus.

3 Secundo facit pro eadem ſententia, l. qui ex vico ortus eſt, eam Patriam intelligitur habere, cui Reipub. vicus ille reſpondet, ff. ad Municipal. & ibi Accurt.

4 Tertio, quòd omnes immunitates, honores, & priuilegia, ſecundum opinionem Bartoli in conſilio 96. & in l. 2. ff. de verborum ſignificatione, quæ conceduntur ciuibus cenſentur conceſſa ciuitatenſibus, quia ſcilicet ex coniecturatā mente diſponentis appellatione ciuium veniunt ciuitatenſes, igitur idẽ dicendum eſt in noſtra ſpecie, cum in teſtamentis voluntas maxime ſpectetur iuxta leg. in conditionibus, ff. de condit. & demonſtrat. Auct. de nuptijs, §. diſponat, collatione 4. Et
5 licet prædicta Bartoli opinio vbi ſupra non approbetur communiter, cum aduerſus eam aliqua iura ponderentur, vt videre eſt per Ludouicum Teixeiram Luſitanum, qui apud nos olim in magnis magiſtratibus conſtitu-

tus

tus floruit, in leg. 2. columna quarta, ff. de reb. dub. tamen eadem opinio Bartoli abſq. dubio recipienda eſt, quando natura priuilegij, vel aliquid aliud non repugnat, vt ciuitatenſes cõprehendantur, & materia priuilegij eſt nimis fauorabilis tunc enim his cõcurrentibus, quidquid ciuibus tribuitur, cenſetur attributum ciuitatenſibus. Cum igitur hæc, de qua agimus, ſit multum fauorabilis vt pote, quæ beneficium, & eleemoſynam continet iuxta capitulũ dilecti, de donatione, merito teſtator qui de Eborenſibus loquitur, intelligendus eſt ſenſiſſe etiam de his, qui in territorio, hoc eſt, *no Termo*, oriuntur, vt alias intendit Abb. in capitulo Rodulfus, nu. 6. de reſcript. Alexander de Imola in l. 1. nu. 13. ff. de ſoluto matrimonio, & facit pro hac parte Ord. lib. 2. tit. 21. in principio.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *In aliquibus Eccleſiis Cathedralibus Luſitaniæ debent conſentire omnes Canonici, vt donatio fiat.*

2 *In alijs Eccleſiis cathedralibus ſufficit maior pars Canonicorum, & ita fit in hac inſigni Eccleſia Metropolitana Eborenſi.*

3 *Declaratur ſtatutum eiuſdem Eccleſiæ Eborenſis.*

Iuri

4 *Iuri magis conſonat maiorem partem capituli ſufficere in donationibus.*

5 *Donatio remuneratoria indiſtincte poteſt fieri a capitulo.*

6 *Donationem remuneratoriam non eſſe veram donationem multi exiſtimarunt, quorum fundamenta referuntur.*

7 *Contraria ſententia cum fundamentis traditur.*

8 *Aſſignatur notabilis concordia inter vtramque opinionem.*

9 *Nemo ad antidora obligatur, niſi in eodem, vel ſimili genere accepti.*

10 *Si beneficium pecunia æſtimabile refertur in pecunia, vel re ſimili, non eſt donatio, ſecus ſi beneficium non æſtimabile pecunia refertur in pecunia, vel re ſimili.*

11 *Capitulum remunerans beneficium pecunia æſtimabile in pecunia, vel re ſimili non donat vere, & ita abſque dubio id poterit facere.*

12 *Capitulum remunerans beneficium non pecunia æſtimabile, in pecunia, vel ſimili re, donat, & ita non poterit id facere caſu, quo donare non poteſt.*

13 *Capitulum non poteſt donare diſtributiones.*

14 *Si abſque fraude, & vlla machinatione capitulum cum cauſa donet aliquid de communibus redditibus, valida erit donatio.*

15 *Capitulum ratione Eleemoſynæ poterit Canonico abſenti donare diſtributiones.*

16 *Refertur ſtatutum quoddam notabile huius Eccleſiæ*

cleſiæ Eborenſis.

17 *Licet regula ſit quòd non intereſſens diuinis,non lucratur diſtributiones, tamen illa regula habet aliquas exceptiones inter quas illa vna eſt, quòd incarceratus ſine ſua culpa eas lucratur.*

18 *Conſuetudine in Eccleſia Eborenſi introductum eſt, ne repetantur diſtributiones quotidianæ ſemel conceſſæ beneficiarijs, qui incarcerati fuerunt, licet poſtea appareat eos habere culpam.*

19 *Duo dubia proponuntur examinanda.*

20 *Ad percipiendas diſtributiones quotidianas requiritur euidens vtilitas Eccleſiæ,nec ſufficiet qualisqualis.*

21 *Poteſt Legatus per ſtatutum conditum modificare ius commune, non tamen omnino illud tollere poterit.*

CAPVT NONVM.

1 IN ea re ſolent aliquando controuerſiæ excitari apud Canonicos, an capitulum poſſit donare fructus Canonico, vel alij beneficiato? In quo articulo primo aduertendum eſt,in iure noſtro non ſatis eſſe expeditum an maior pars, an vero omnes Canonici, & ſinguli debeant conſentire, quando tractatur de donanda re ali-

cui. Sunt enim qui exiſtiment in prædicta ſpecie, ſingulorum vota dirigenda eſſe, eaque præciſe requirant, alioquin ſi vnus ſolus fabam nigram (modus loquendi in capitulis vſitatiſſimus) inijciat, nihil donatum cenſetur, idque deducunt ex regula, quod omnes, de reg. iur. in 6. l. in concedendo 8. ff. de aqua pluuia arcend. l. Sabinus 28. ff. de cõmuni diuidundo. Etenim quando aliquid ſingulis competit vt ſingulis, debent ipſi ſinguli in ea re conſentire, ne ſine ſuo facto ſua res ſibi ſubtrahatur, leg. id quod noſtrum, ff. de regul. iur. & ob hanc rationem in quibuſdam Eccleſijs cathedralibus huius regni Luſitanici obtentum eſt, quòd in qualibet donatione facta in capitulo, *vulgo em fazer graça*, omnium Canonicorum conſenſus requiratur, alias ſi vnus ſolum deficiat, gratia non fit, &
2 donatio nulla eſt. Contrarium tamen in alijs Eccleſijs cathedralibus obſeruatur, vt in hac inſigni, & præclara Eccleſia metropolitana Eborenſi, in qua id ex maiori parte Canonicorum dependet. ſi enim maior pars cenſet donandum eſſe aliquid, id fit: idque deduci videtur ex regula text. in capitulo primo de his quæ fiunt a maiori parte capituli, cap. fin. eodem titulo, dicta leg. quod maior, ff. ad municipal. vbi Iureconſultus cenſet in communitatibus id cenſeri ab omnibus factum,
3 quod a maiori parte fit. Suadetur id ipſum

ra-

ratione non inefficaci deducta a quodam ſtatuto huius Eccleſiæ Eborenſis, quod habet non poſſe Canonicos donare diſtributiones, niſi poſtquam aſſignatæ fuerint ſingulis præbendis: ſenſit enim conditor illius ſtatuti, ante illam aſſignationem nō poſſe prædictas diſtributiones dici ſingulorū, nec priuatorum, ſed omnium in communi: cum igitur ante diuiſionem factam, & illam aſſignationem, diſtributiones non cenſeantur ſingulorum, ſed omnium in communi ex mente ſtatuta condentis, ad donandas diſtributiones ante aſſignationem, vel diuiſionem non requiruntur vota ſingulorum, ſed maioris partis. De his enim quæ in communi poſſidēt Canonici, poſſunt ipſi diſponere per viam communitatis: cum igitur in communitate illud dicatur ab omnibus fieri, quod a maiori parte fit, merito in illis maior pars ſufficiet, non ſic poſtquam redditus ſunt aſſignati præbendis, quia tunc non in communi, nec per viam communitatis, ſed iure proprio poſſidentur, ideoq. vt de illis iam tunc diſponatur ſingulorum requiritur conſenſus iuxta dict. leg. in concedendo, ff. de aqua pluuia arcend. dict. leg. Sabinus, ff. communi diuidundo. Propter hæc exiſtimarem magis iuri cōſonam eſſe praxim
4 illarum Eccleſiarum, ſecundum quam in his donationibus maior pars Canonicorum ſufficit iuxta, cap. fin. de his, quæ fiunt a maiori

parte capituli, cum ſimilibus, quæ maximam habent rationem, vel quia in ea re agitur de re pertinenti ad ſingulos iure communitatis, vel quia ea donatio non proprio nomine ſed adminiſtratorio totius Eccleſiæ fit, vel quia id inductum ſit ad faciliorem negotiorum expeditionem; alias enim fere nunquam donationes in capitulis fierent cũ difficile ſit multos in vnum conſentire, leg. 1. in fin. ff. de acquir. poſſ. l. ſi plures, 3. §. quamuis, verſ. apparet. ff. de adminiſtratione, & pericul. tutor. maxime ad donandum iuxta regulam, l. cum de indebito, ff. de probat. l. filius familias,
5 ff. de donationibus. His ſuppoſitis quæritur an donatio poſſit fieri a canonicis in capitulo? Ante reſolutionem huius dubij ſciendum eſt, an donatio, remuneratoria ſit vera donatio, cum enim dubitemus an Canonici poſſint donare inquirendum eſt, an remunerare ſit donare, vt ex eo colligamus an etiam poſſint remunerare, eſt enim remuneratio ſpecies quędam donationis, vt inferius apparebit.

6 Etenim donationem remuneratoriam non eſſe veram donationem videtur probare tex. in l. hoc iure vtimur, §. Labeo, l. Attilius, ibi dicit poſſe defendi non meram donationem eſſe, l. ſi pater, §. fin. ff. de donation. l. idemque, §. fin. & ibi gl. verbo, mandati actione l. ſi vero non remunerandi, in principio, & ibi gloſſ. verb. non acturũ, ff. mandat. optim.

text. in l. ſed etſi §. conſuluit, ibi, Et velut genus quoddam hoc eſſe permutationis, ff. de petitione hereditatis notauit, gloſſ. in dict. l. Attilius verb. non meram, Bart. in prooem. ff. nu. 4. doctores communiter in rubricam de donat. inter vir. & vxor. citat multos in eam ſententiam Andr. Tiraquell. in l. ſi vnquam, verb. donatione largitus a num. 11. Cod. de reuocand. donation. Anton. a Gamma deciſione 165. & deciſione 213. Contrariam tamen ſententiam videtur probare tex. in l. af-
7 fectionis gratia, ff. de donatio. ibi, Erga benemerentes amicos: ergo clare docet Iureconſultus donationem fieri in eos, qui in nos beneficia conferentes ſunt benemerētes amici; nemo enim dicet tot leges de donationibus, tot modos donandi ad ignotos ſolum referendos eſſe, & ita donationem remuneratoriam veram eſſe donationem tenuit glo. in dict. l. ſed etſi, §. conſuluit, verb. obligauerint, ff. de petitione hered. gl. vnica in l. donari, ff. de regulis iuris, vbi Decius, & Cagnolus, adnotarunt Roger. in l. 1. num. 2. & in l. Modeſtinus, num. 38. ff. de donationibus, refert alios, & ſequitur doctiſſimus Pinel. in l.
8 1. Cod. de bon. matern. 3. parte, num. 60. inter has doctorum opiniones ea concordia tenenda eſt, vt prima opinio procedat quando merita, quæ remunerantur eius ſunt qualitatis, & generis, vt arbitrio boni viri æſtima-

tionē in pecunia, vel ſimili re deſiderent. Secunda vero opinio tunc locum habeat, quando merita illius ſunt qualitatis, & generis, vt arbitrio boni viri tantam æſtimationem non mereantur, ſed ſolum remunerationem in eodem genere beneficij expoſtulent. Quæ vt
9 facilius intelligantur ſciendum eſt primo neminem ad antidora eſſe obligatum, id eſt ad dona è contrario mittenda; niſi in ſimili genere, & qualitate doni præcedentis. Verbi gratia: ſi mihi Petrus negotia confecit vt arbitrio boni viri ſim obligatus illi ad antidora in pecunia, vel ſimili re, obligatus ero ad id faciendum, nec erit donatio vera, ſi rurſus Petrus in aliquo meo negotio maximos ſumptus fecit, vel diſpendium rei ſuæ familiaris paſſus eſt, obligatus ero remunerare in re pecunia æſtimabili, vel ſimili. Si vero beneficium, quod Petrus contulit non eſt illius generis, & qualitatis, tunc non teneor illi dare pecuniam, vel rem pecunia æſtimabilem, ſed ſolum ad antidora ſum obligatus in ſimili genere beneficij, colliguntur hæc ex l. plane. 97. in §. vltim. ff. de leg. 1.
10 Secundo ſciendum eſt duplex beneficium poſſe nos conſiderare, primum eſt quando illud beneficium confertur, quod vel ſua natura, vel attenta hominum conſuetudine, pecunia vel re æſtimabili recompenſandum eſt, vt ſi quis mea negotia maximi ponderis peregit

vel

vel cum diſpendio rei familiaris ; vel cum periculo vitæ, ſi me a latrunculis eripuit. Secundum eſt, quòd attenta hominum conſuetudine, & ſua naturá tale non eſt: verbi gratia, ad me mittere parua munuſcula, domũ meam frequentare, negotia mea commendata diligenter facere, ſine diſpendio notabili vitæ, & bonorum: ſi quando apud aliquos incidit ſermo de me, laudare, vituperantibus obſiſtere, & alia id genus, quæ nobis ſæpe ſæpius amicos benemerentes comparant. His ſic cogni-
11 cos benemerentes comparant. His ſic cognilis ſit concluſio, Si capitulum pecunia, vel re ſimili remunerat aliquod officium, vel beneficium primi generis, quod ſcilicet vel ſua natura, vel attenta hominum conſuetudine, meretur remunerationem in pecunia, abſque dubio id poterit facere, cum non cenſeatur donare, ſed magis mercedem pro labore impenſo reddere, iuxta ſupradicta, quando vero beneficium, vel officium fuit ſecundi generis, quod ſcilicet non merebatur æſtimationem in pecunia, vel ſimili re : tunc capitulum non poterit illud beneficium remunerare in illis caſibus, in quibus donare non poteſt, cum illa remuneratio ſit vera donatio, vt ſuperius
12 reſoluimus. Supereſt modo videre an capitulum poſſit donare. Etſi de diſtributionibus quotidianis loquamur, non poteſt capitulum illis remunerare beneficia, aut officia accepta ſecundi generis, illa ſcilicet, quæ non

expoſtulant remunerationem in pecunia, vel re ſimili. Ratio eſt, quia iura canonica exacte prohibent fieri donationem diſtributionum, cap. vnic. de cleric. non reſidentibus in 6. Sacroſanctum Concilium Tridentinum de reformat. ſeſſ. 24. cap. 12. Conſtitutio huius Archiepiſcopatus Eborenſis, tit. 13. cap. 4. §. *E todo*; vbi id, quod remittitur, fabricæ applicatur. apud noſtra ſtatuta extat ſtatutum prohibens beneficiarium petere prædictas diſtributiones, canonicoſque eas concedere: cum igitur lex prohibeat non poſſunt Canonici, nec alius quiſpiam prædictas diſtributiones elargiri iuxta regulam, cap. primi de conſtit. Et ita interpretati ſunt Illuſtriſſimi Cardinales, vt nulla via poſſint dictæ diſtributiones donari: nec vim horum iurium effugient Canonici, qui volentes donare prædictas diſtributiones dixerint, eas non remittere, nec donare, ſed gratiam facere de eadem quantitate Canonico abſenti, quia cum dolus præſumatur capit. ex tenore, de reſcriptis, leg. ſed etſi; §. ait prætor, ff. ex quibus cauſis maiores: in hoc caſu maxime præſumetur, cum Canonicus amittens diſtributiones petierit, vt tantundem ex communibus
13 redditibus illi donetur, & capitulũ nihil aliud donauerit, niſi illud, quod in prædictis diſtributionibus continebatur, tunc enim leges apertiſſime circumueniuntur, l. contra

28.l. fraus, ff. de legibus, & idem eſt ac ſi donarent & remitterent, ideoque non valebit illa donatio, optimus text. in l. filiæ 60.ff. de
14 ſolut. matrimon. Si tamen Canonici ceſſante dolo, & fraude donauerint alicui, tunc diſtinguendum puto. nam ſi Canonici moti aliqua iuſta ratione id fecerint, donatio valebit, ſecus ſi donauerint abſque ratione, & moti ſolum voluntate irrationabili iuxt. tex. elegantem in leg. hoc iure vtimur, in princip. ff. de
15 donationibus. De illa re vidi iam dubitare aliquos, an Canonico, qui in exilium mittebatur, poſſet donatio fieri; dixi poſſe, quia eo caſu iuſtis rationibus moti Canonici recte facerent ſi cōmunibus redditibus fratrem exulantem adiuuarent. Inſuper etiam dixi Canonicos illi Canonico potuiſſe dare diſtributiones quotidianas per viam eleemoſynæ, cū Canonicus, de quo tractabatur, vix poſſet aliunde victum, & commodam ſuſtentationē habere, iuxta notata in capitulo licet, de præbend. & in capitulo olim, de verborum ſignificatione: notauit in terminis, Ioan. Prob. ad Monachum, in capitulo vnico, de clericis non reſidentibus in 6. num. 27. Iuuat apud nos, ſtatutum inſigne, quòd diſponit Cano-
16 nico, qui per quinquennium in Eccleſia inſeruiuit, & poſtea caſu aliquo beneficium amiſit, præſtandos eſſe redditus de communi menſa, qui ſcilicet dimidietatem reddituum bene-

beneficij amiſſi æquare poſſint. Licet enim regula ſit, quòd ille, qui horis non intereſt, non lucratur diſtributiones quotidianas, capitulo, Licet, de præbend. capitulo vnico, de cleric. non reſidentibus in 6. tamen paſſim doctores varijs in locis limitationes, & fallentias prædictæ regulæ afferunt, vt de illo diximus cui per viam eleemoſynæ diſtributiones elargiuntur: ſic qui eſt incarceratus ſine ſua culpa diſtributiones lucratur, dict. capitulo
17 vnico, ibi, ſeu iuſta, & rationabilis corporalis neceſſitas, de cleric. non reſidentibus in 6. notat Couarruuias lib. 3. reſolut. cap. 13. num. 8. verſ. vndecimo. Ideoque fructus a Canonico percepti tempore quo in carcere detinebatur, debent repeti, iuxt. reg. cap. fi. de ſolut. leg. prima, ff. de condictione indeb.
18 In hac noſtra Eccleſia Eborenſi, conſuetudine longæua eſt obtentum, vt in carcere detento diſtributiones dentur ſingulis menſibus, illæ ſcilicet quæ Canonicis intereſſentibus elargiri ſolent, idque iure fit. Cum enim adhuc non conſtet an ſua culpa incarceratus fuerit, non debet emolumento, & ſuis redditibus lite pendente defraudari iuxta titulũ, Vt lite pendente. Illud de conſuetudine apud nos fit, contra iuris communis regulas, vt non repetantur dictæ diſtributiones ſemel conceſſæ, licet poſtea appareat ex ſententia lata Canonicum iuſte fuiſſe incarceratum,
quæ

quæ conſuetudo cum longæua ſit, & legitime præſcripta, habeatque aliquam rationem ne ſcilicet a miſero Canonico per ſententiam condemnato diſtributiones iam conſumptæ crudeliter extorqueantur, ſeruanda erit, iuxta cap. fin. de conſuetudine, l. de quibus, ff. de legibus: non tamen habebit illas diſtributiones, quæ in illo tempore carceris lucraturus erat, & Canonico conferuntur poſt feſtũ S. Ioannis Baptiſtæ cum prædicta æquitatis ra-
19 tio in iſtis ceſſet. Duo dubia in hac materia occurrerunt, de quibus conſultus fui in hac ciuitate Eborenſi, primum an poſſet Epiſcopus duos Canonicos habere in ſuo ſeruitio, & an diſtributiones quotidianas in abſentia, dũ Epiſcopo ſeruiunt, percipere poſſint, ac ſi actualiter inſeruirent. Secundum dubium fuit an ſtatuta huius inſignis Eccleſiæ Eborenſis poſſint in aliquo derogare iuri communi, verbi gratia, iure communi cautum eſt, vt redditus beneficij integre percipiantur ab illo, qui vel ſacram Theologiam, vel ius Canonicum in Academijs edocet, capit. ſuper ſpecula, de magiſtr. vel poteſt quis dans operam Theologiæ, vel iuri Canonico, per quinquennium percipere integre fructus ſui beneficij ex priuilegio conceſſo a Summis Pontificibus almæ Academiæ Conimbricenſi, exceptis diſtributionibus quotidianis; quidam Canonicus operam dabat Theologiæ, vel iu-

ri Canonico, aut Theologiam, aut ius Canonicum edocebat, volebat percipere fructus, quos groſſos vocamus, illos ſcilicet, qui prębendæ competunt, & non ſunt diſtributiones quotidianæ, idque perſuadebat hac ratione: edocens Theologiam, vel ius Canonicum, iure communi attento, percipit omnes fructus, qui non ſunt diſtributiones quotidianæ, illi enim fructus præſentibus elargiri ſolent, ſed edocẽs Theologiam vel ius Canonicum tamquam præſens illos fructus poteſt percipere dict. cap. ſuper ſpecula, ergo Canonicus edocens Theologiam, vel ius Canonicum recte percipiet illos fructus. E contrario Canonici nolẽtes reddere prædictos fructus Canonico, qui reſidentiam anni non feciſſet, id eſt per annum continuum in Eccleſia non inſeruiuit, defendebant ſe ex eo, quia ſtatuto quodam Eccleſiæ Eborenſis cautum eſt, ne fructus illi groſſi elargiantur vlli Canonico, qui reſidentiam per annum non feciſſet, hoc eſt per annum quotidie alicui horæ Canonicæ non intereſſet: Canonicus autem, de quo agebatur, prædictam reſidentiam non fecerat: tunc ſic arguebant Canonici: Ille Canonicus non fecit prædictam reſidentiam, ergo per ſtatutum non poteſt habere illos fructus groſſos: ex aduerſo Canonicus, qui Theologiam, vel ius Canonicum edocebat, dicebat ſtatutum non poſſe infringere ius commune. Vnde cũ

iure communi edocens Theologiam, vel ius Canonicum percipiat omnes fructus, exceptis diſtributionibus quotidianis, non poteſt per ſtatutum particulare capitulum ipſi fructus illos denegare; ſtatuta enim particularia iuris communis diſpoſitionem non poſſunt tollere, cap. inſtitutionis 25. quæſt. 2. c. quod ſuper his, de maior. & obed. opt. text.
„ in l. deprecatio, ibi, Ego quidem mundi do-
„ minus: lex autem maris lege Rhodiorum iu-
„ dicetur nautica, in quibus nulla noſtrarum
„ ei lex aduerſetur, ff. ad legem Rhod. de iactu.
Vnde maximum dubium fuit an ſtatutum illud poſſet infringere iuris communis indultum, quo profeſſoribus, & ſtudentibus Theologiam, & ius Canonicum ius commune tribuit, vt tamquam præſentes poſſint percipere fructus omnes ſuarum præbendarum, exceptis diſtributionibus quotidianis, quæ ſolum intereſſentibus elargiri ſolent, iuxta cap. ſuper ſpecula, de magiſtris. Quantũ ad primum dubium attinet adſunt textus inſignes in cap. ad audientiam, de cleric. non reſidentibus, cap. de cetero, eodem tit. in quibus manifeſte probatur, poſſe Epiſcopum duos Canonicos eligere, qui dum ita in eius ſeruitio commorantur pro pręſentibus habeãtur, & fructus omnes ſuorum beneficiorum, exceptis diſtributionibus quotidianis, percipiant, in quibus fructibus doctores non dubitant per

textum

textum in dict. cap. de cetero, ad fin. Aduertendum tamen eſt non defuiſſe aliquos, & doctos ſane, qui exiſtimarent illis iuribus hodie locum non eſſe, inſpecta redditnum Epiſcopatuum vbertate, & multitudine litteratorum, quibus commode poſſunt Epiſcopi vti in ſuo ſeruitio. Vnde illa iura in aliquibus locis non obſeruantur ex conſuetudine inueterata, Petrus Rebuff. in praxi beneficiali, tit. de Vicariis Epiſcoporum, num. 5. ego tamen vbi conſuetudo non eſſet, non recederem a deciſione illorum iurium, & communi doctorum interpretatione.

20 De diſtributionibus quotidianis dubium alicui eſſe poteſt, an illi Canonici commorantes in ſeruitio Epiſcopi diſtributiones debebant lucrari, ex eo quia ex omnibus, inquibus Canonici inſeruiunt Prælato, tamquam Prælato, videtur maxima vtilitas prouenire Eccleſiæ, vnde propter eam vtilitatem poſſunt Canonici tales diſtributiones lucrari, iuxta dictum capitulum vnicum de cleric. non reſidentibus, in 6. In contrarium ponderatur text. in cap. cum non deceat, de electione in 6. Vbi illi, qui pro negotio prælati (qui maxime vtilis eſt ſuæ Eccleſiæ) Romanam curiam petunt, non lucrantur diſtributiones quotidianas. In hac re dicendum eſt ad lucrandas diſtributiones quotidianas, oportere eſſe euidentem Eccleſiæ vtilitatem, non

qualem

qualem qualem, dict. cap. vnico de clericis non reſidentibus in 6. ibi, aut euidens Eccleſiæ vtilitas excuſaret, ideoque ſi illa talis non eſt cum principaliter ad Prælatum, vel alium quemlibet pertineat, non poterit Canonicus diſtributiones quotidianas percipere iuxta dict. capitulo, cum non deceat, dict. cap. de cetero, ad fin. cum igitur in illo, qui inſeruit Epiſcopo tamquam Epiſcopo in illis ſcilicet, quæ ad eum tamquam Prælatum pertinent, non ſit vtilitas Eccleſiæ principalis, illius ſci licet, cui diſtributiones quotidianæ deputan tur, ſed alterius nempe Epiſcopalis, cui alij redditus deputantur, merito non poterit Canonicus diſtributiones quotidianas percipere, qui in ſeruitio Epiſcopi commoratur, licet aliquam, immo, & maximam vtilitatem Eccleſia ex eo percipiat. Addo id ita verum eſſe, vt in multis Eccleſijs cathedralibus, hæc ita obſeruentur, vt in multis caſibus eunti ad negotium ipſius Eccleſiæ particulare, ſalarium tribuatur, non vero diſtributiones quotidianæ elargiantur, vt colligitur ex dict. capitulo, cum non deceat, de electione, & ex capitulo, Cupientes, eodem titulo in 6. vbi redditus ſunt communes inter Epiſcopum, & Capitulum, & tamen illa iura ſtatuunt vtriuſque expenſis conſulendum eſſe Canonico eunti Romam pro electione Prælati, denegan turque diſtri butiones quotidianæ, quia ſcilicet

ad

ad eas lucrandas duo, vltra alia, requiruntur, quòd vtilitas Eccleſiæ ſit euidens, & illius Eccleſiæ capitularis, cui diſtributiones deputatę ſunt, non vero Epiſcopalis, cui alij redditus ſunt applicati, iuxta capitulum vnicum, de cleric. non reſidentibus in 6. Sic in hac noſtra Eccleſia Eborenſi Canonicus, qui non habet finitam reſidentiam anni, non poterit percipere diſtributiones quotidianas, licet ad negotium euidentis vtilitatis mittatur, cum id ſtatutis prohibeatur, ſalarium tamen competens habebit, iuxta cap. cum ſecundum Apoſtolum, de præbend. & ſtatuta; idque fit ne per fraudes elargiantur diſtributiones quotidianæ illis, qui Eccleſiæ nũquam inſeruierunt. Quapropter cum quidam Canonicus me de hac re conſuleret, reſpondi capitulum eas non potuiſſe donare, iuxta ſupra dicta, tenerique eum ad reſtitutionem, regu-
21 la, peccatum, de regulis iur. lib. 6. Circa ſecundum dubium aduertendum eſt ſtatuta cõdita a ſummo Pontifice, vel de certa ſcientia ab illo confirmata poſſe infringere iuris com munis regulã cap. propoſuit, de conceſſione præbend. iuuat, l. ille, a quo §. tempeſtiuum, ff. ad ſenat. conſult. Trebellian. Diximus, vel de certa ſcientia ab illo confirmata, quia ſi eſſent condita ab aliquo inferiore, & confirmata per Papam in forma communi, non poſſent ius commune violare, iuxta notata
per

per gl. in c.1. verb. confirmationem, de confirmatione vtili, vel inutili, vbi Abb. num.6.& alij. Si vero ſtatuta fuerint condita a legato, vel Epiſcopo, tunc non poſſent iuris communis regulas infringere, quia regulariter Legatus, Epiſcopus, & alij inferiores nõ poſſunt diſponere contra ius commune, d. c. inſtitutionis 25.q.2. d.c. quod ſuper his, de maior.& ob. d. l. deprecatio, ff. ad l. Rhodiam de iactu. Nauar. in Manual. cap. 27. nu. 8. ad fin. Diximus; Regulariter, quia aliquando vel ex permiſſione ſummi Pontificis, vel ex conſuetudine poterunt aliquid ſtatuere contra ius commune, id ipſum approbantibus aliquibus ex noſtris, vt notant in cap. cum dilectus, per text. ibi, de conſuetudine, & in l. cunctos populos, Cod. de ſumma Trin. Abb. in c. quòd clericis, nu. 45. de foro comp. Felin. nu. 9. in dict. cap. quod ſuper his; cuius articuli reſolutionem nunc conſulto omittimus, neque enim ad noſtram materiam pertinet: id ſine dubio mihi videtur poſſe Legatum, vel Epiſcopum per ſuum ſtatutum augere pœnam, vel modificare, interpretari ius commune, vel limitare, iuxta gl. in clem. ne Romani, verb. tolli, de electione; notat Abb. in cap. cum dilectus, nu. 10. de conſuetudine, & in cap. nemini, nu. 6. de offi. Legati: cuius rei ratio eſſe põteſt, nam ſtatuta Legatorum, & Epiſcoporum ſunt ad inſtar iuris prætorij, Abb. in d. c. nemini, nu. 8.

plane prætores olim poterant interpretari ius commune, ſupplere, & corrigere, l. ius autem 7. ff. de Iuſtit. & iur. ergo, & Legati, ac Epiſcopi. Cum igitur ſtatuta huius Eborenſis Eccleſię ſint facta a Legato, & in hoc limitent ius commune, nempe quòd Canonicus non faciens reſidentiam vnius anni, non poſſit in abſentia percipere fructus groſſos, merito dicendum eſt ſtatutum fore obſeruandum, non quia ius commune violat, ſed quia illud adiuuat, dum multum magis requirit vt fructus beneficij lucrentur, iuuat cap. vnic. de cleric. non reſidentibus lib. 6. ſtatuimus, inquit Pontifex, vt diſtributiones ipſæ quotidianæ, in quibuſcumque rebus conſiſtant, Canonicis, ac alijs beneficiatis, & clericis Eccleſiarum ipſarum, qui eiſdem officijs in ipſis Eccleſijs adfuerint, tribuantur, iuxta Eccleſiæ cuiuſlibet ordinationem rationabilem iam factam ſeu etiam faciendam. Hactenus ſummus Pontifex, qui plane approbat quaſcumque ordinationes rationabiles factas in Eccleſijs, e quarum numero hanc eſſe nemo negabit, iuxta ea, quæ ſuperius diximus.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 Proponitur facti ſpecies.

2 Vt matrimonium validum ſit ſufficit præſentia

parochi, licet inuitus ad illum actum ducatur, dummodo intelligat illum actum, qui fit.

3 *Si dolo fecerit Parochus quin intelligat, vel quin audiat verba a contrahentibus prolata, valet matrimonium.*

4 *Optat Auctor fieri a ſummo Pontifice conſtitutionem, per quam declaretur obligatum duabus ſponſis, vel pluribus non poſſe matrimonium validum celebrare, ſi Parochus non conſentiat.*

5 *Si contrahentes publice, vel in valuis Eccleſiæ, populo præſente, matrimonium celebrent, non erit validum, cum Parochus non adſit.*

6 *Præſentia Parochi illius ſufficit, qui licet vere non eſſet Parochus, habebatur tamen pro Parocho.*

7 *Appellatione proprij ſacerdotis, vel Parochi intelligitur etiam vicarius perpetuus, vel ad nutum.*

8 *Tractatur dubium an contrahens ſponſalia cum duabus, & vni adiudicatus, mortua illa, cum alia ſit cogendus matrimonium celebrare.*

9 *Referuntur fundamenta pro parte affirmatiua.*

10 *Contraria ſententia approbatur.*

11 *Redditur reſponſio ad argumenta contrariæ opinionis affirmatiua.*

CAPVT DECIMVM.

1 VIR quidam nomine Ioannes cũ
duabus feminis ſponſalia de fu
turo contraxit, poſtea cum
vna illarum coram parocho
Miſſam celebrante, vel aliud
agente matrimonium de præſenti contraxit,
deinde moritur hæc, quæ vxor erat: alia ſpon
ſa agebat contra Ioannẽ, illumque in virum
petebat. Conſultus de hac re, dixi duo dubia
in hac cauſa examinanda eſſe, primum an
matrimonium valeat coram parocho non
conſentiente contractui matrimoniali, immo
aliud agente. Secundum eſt an ſi aliquis ſpon
ſalia contrahat cum duabus, vel pluribus fe-
minis, & per ſententiam iudicis vni ſit adiu-
dicatus, vel ipſe ſponſus cum vna illarum ma
trimonium de præſenti contrahat, poſtea ſi
hæc quæ vxor fuerat moriatur, an ſit obliga-
2 tus cum alia ſponſa contrahere. Quantum
ad primum dubium attinet, reſpondi matri-
monium validum eſſe, ſi fiat coram parocho,
licet non conſenſerit contractui matrimo-
niali, vel etiam ſi inuitus traheretur, vt præ-
ſens eſſet illi matrimonio. Probatur hæc con-
cluſio: nam Concilium Tridentinum ad vali-
ditatem matrimonij, requirit quòd parochus
ſit præſens, nec eſt actus in quo requiratur
auctoritas parochi, vt ſentiebat Nauarr. in

lib.4.

lib. 4. de ſponſ. conſilio 47. & 52. ſed tantum præſentia ipſius parochi, vt alias in emancipatione dixit Angel. quem vide, in l. ſi Conſul. num. 3. ff. de adopt. at præſens dicitur parochus quando adeſt in aliquo loco, licet inuitus ad ipſum locum trahatur, ergo validum eſt prædictum matrimonium. Maior huius argumentationis probatur, in Concil. Trid. de reformatione matrimonij, cap. 1. ſeſſione 24. minor patet ex l. diem proferre, §. coram, ff. de arbitr. l. coram ff. de verborum
„ ſignificatione, Coram Titio, inquit Iurecon
„ ſultus, aliquid facere iuſſus non videtur pręſente eo feciſſe niſi is intelligat: itaque ſi fu-
„ rioſus, aut infans ſit, aut dormiat, non vide-
„ tur coram eo feciſſe. Scire autem non etiam
„ velle is debet, nam & inuito eo recte fit, quod
„ iuſſum eſt. Hactenus Iureconſultus. Ex cuius verbis duo optime deducuntur, primum eſt in illo, quo præſente actus fieri debet, tantum requiri ſcientiam actus, ita vt intelligat actum qui celebratur, ibi, Scire autem debet, idque iureconſultus docuit in principio, d. legis, coram, aliquando tamen ex materia ſubiecta dicemus coram aliquo fieri actum, vel aliquem actui intereſſe, licet non intelligat, vt in ſurdo, qui intereſt miſſæ, intendit Luſitanus noſter doctiſſimus Ferdinandus Paez, in capitulo miſſas, de conſecrat. diſt. 1. a num. 106. Secundum eſt voluntatem non

requiri ipſius, vt actus fiat, ibi, non etiam velle: nam & inuito eo recte fit, quòd iuſſum eſt; tum etiam, quia ratio Concilij Tridentini vbi ſupra, propter quam irritauit matrimonia, fuit, ne ſecrete, & clam contrahentes poſſent cum alijs matrimonia celebrare, & eſſe in peccato, cui malo ſuccurritur per ſcientiam parochi, & teſtium, etiam ſi inuiti matrimonio interfuerint. Et ita hæc concluſio approbata fuit ab Illuſtriſſimis, Reuerendiſſimis, & Doctiſſimis Cardinalibus, addentibus tamen tunc non valere matrimonium, quando parochus non fuiſſet adhibitus ad illum actum, ſed forte ſacris intereſſet, vel per
3 viam tranſiret. Idque etiam procedit, ſi parochus data opera nollet audire, vel intelligere, quia cum in fraudem faciat, cenſetur audire, & intelligere, l. cum filiæ, ff. de ſoluto matrimonio, l. cum ita 33. in principio, ff. de leg. 2. & ita fuit deciſum per Illuſtriſſimos Cardinales, & tenet Salzedo vir doctrina celebris in additionibus ad Bernardum Diaz, c. 73. notat inſign. Nauar. conſilio 20. lib. 4. Segura in director. iudic. Eccleſiaſtic. capite
4 15. num. 51. Optarem tamen maxime conſtitutionem ſummi Pontificis decernentis matrimonia ab illis contracta, qui cum pluribus ſponſis contraxerant, non eſſe valida abſque parochi complacentia, ſi enim id non fit, iam fere nullus erit, qui cogi poſſit ſponſalia obſerua-

ſeruare, nam confectis inſtrumentis dotis cũ vna ſponte parochus vel inuitus ad illũ actum matrimonij trahetur, & cum ea matrimonium celebrabit, & ita ſponſalia omnia alia euaneſcent. Quod publicæ tranquillitati nimium aduerſabitur. Amplia etiam ſi pendente lite ſuper ſponſalibus defuturo, matrimonium eo modo celebretur, quia adhuc valebit, cap. ex litteris de matrim. contract. contra interdictum Eccleſiæ, gl. in cap. tua, verb. poteris irritare, de ſponſa duor. ſi vero lis ſit ſuper matrimonio de præſenti, vide doctores in dictis locis, Abb. & alios in capit. cum in
5 Apoſtolica, nu. 3. de ſponſ. Couar. de ſponſ. 2. par. cap. 3. & 4. Non tamen ſufficiet matrimonium ſine parocho celebrare in facie Eccleſiæ, ideſt in valuis Eccleſiæ, vel in Eccleſia coram populo, tum quia non dicitur publice aliquid factum quando ſolemnitates omittuntur, arg. l. 3. §. vlt. ff. quod vi, aut clam, leg. 2. Cod. de his, qui ex publicis rationibus mutuam pecuniam acceperunt, & ibi gl. verb. occulte notat Bart. in leg. vltim. num. 1. ff. de ritu nuptiarum, ſed in hac ſpecie omiſſæ fuerunt ſolemnitates nempe præſentia parochi, ergo non cenſetur fieri publice matrimoniũ, tum etiam quia, ſi id verum eſſet, maxima daretur occaſio celebrandi matrimonia abſque parocho, quicquid dubitet inſignis Nauar. in man. cap. 22. tit. de impedimentis in-

terdict. ex eo, quia Concil. Tridentin. ſolum videatur annullare matrimonia clandeſtina ſine parocho, & teſtibus celebrata; non autem illa, quę tam publice fiunt. Cui reſpondemus publice non fieri id, quod non habet ſolemnitates requiſitas, vt ſupra diximus: inſuper concedimus eam fuiſſe rationem impulſiuam Concil. Tridentin. ſed negamus illa ratione ceſſante, ceſſare legem, quæ generaliter omnia matrimonia annullauit ſine parocho, & teſtibus argu. leg. proſpexit, ff. qui, & a quibus, l. cum tale, §. falſam, ff. de con-
6 dit. & demonſtr. Dubium eſt an parochus requiratur verus, ita quòd realiter parochus ſit, an vero ſufficiat haberi pro parocho: verbi gratia an matrimonia valida ſint coram illo, qui realiter parochus non erat, vt quia ſine titulo, vel cum titulo nullo præerat Eccleſiæ: item coram illo, qui cum laicus eſſet officium parochi per multos annos obijt, vt paulo ante vidimus in tribunali inquiſitorio quemdam, qui ſponte confeſſus hæc, & alia immania crimina, maximam miſericordiam conſecutus eſt. Dixi valere matrimonia coram illis celebrata, quia cum ille actus aſſiſtendi non ſit ordinis, ſed ſolum Concilium iubeat, vt parochus præſens ſit, ſufficit ſi ille adſit, qui parochus reputabatur arg. l. Barbarius, ff. de offic. præſidis, facit gl. fin. communiter recepta in cap. nihil, vbi Abb. num.

7 2. de electione intendit Nauar. lib. 4. conſilio 3. Nec putet aliquis appellatione parochi intelligi ſolum Abbatem, Priorem, vel Rectorem beneficij, nam & Vicarius perpetuus intelligitur, immo Vicarius, qui ad nutum conſtituitur, vulgo *o Cura*, quia ille, qui ſubit vicem parochi, quantum ad hoc, parochus cenſetur, Clem. cupientes, ibi, Ab Eccleſiarum Rectoribus vel Vicarijs, aut loca tenentibus eorumdem requiſiti fuerint, de pœnis glo. in clementina prima, verb. presbyteri, de priuil. vbi Cardin. num. 2. Bonifac. de Vitalin. in dicta clementina cupientes, num. 19. Na-
8 uarr. in conſilio 23. num. 4. lib. 4. Quantum attinet ad ſecundum dubium an ſcilicet ſi aliquis ſponſalia contrahat cum duabus, vel pluribus feminis, & per ſententiam iudicis vni ſit adiudicatus, vel ipſe ſponſus cum vna illarum matrimonium de præſenti contrahat, poſtea ſi hæc quæ vxor fuerat moriatur, an ſit obligatus cum alia ſponſa contrahere. Pro parte affirmatiua videbatur iudicandum fo-
9 re, primo quia, & ſi vni adiudicatus ſit, & interim propter eam rationem non ſit cogendus cum alia contrahere, tamen recedente impedimento, cogendus eſt adimplere id, quod promiſit: ſic qui votum emiſit, ſi impeditus eſt, non tenetur votum adimplere, ceſſante vero impedimento tenetur votum adimplere, cap. quod ſuper his, de voto, & in

ſpecie

ſpecie in qua præcipit aliquid iudex, ſi pro-
pter impedimentum non potuit pars obtem-
perare præcepto iudicis, colliges ex cap. di-
lecti, verſ. ſi enim, de dolo & contumacia,
leg. 2. §. ſi quis in iudicio, ff. ſi quis caution.

Secundo facit, quòd licet ratione ſponſa-
liorum concedat aliquis non eſſe virum obli-
gatum, tamen debet cogi ratione promiſſio-
nis, ſi enim non valet vt ago, debet valere eo
modo, quo valere poteſt, c. vnic. de deſpon-
ſatione impub. lib. 6. l. ſi vnus, §. vltimo, in
principio, ff. de pact.

Tertio facit text. in capitulo primo, de eo,
qui duxit in matrimonium, quam polluit per
adulter. vbi text. inquit, quòd vir vxoratus
ſi cognouit ſecundam, mortua prima vxore,
volente ſecunda, ſi erat ignorans, & putabat
ſuum eſſe maritum, cogendus eſt ad matri-
monium celebrandum cum ſecunda, ergo
idem dicendum erit in noſtra ſpecie, in qua
de ſponſalibus agimus, cum valeat argumen-
tum de matrimonio ad ſponſalia, l. oratio,
10 de ſponſal. Contrarium tamen reſpondi, pri-
mo, quia poſt contractam primam obligatio-
nem ſponſaliorum, ſecunda obligatio erat in-
efficax, cum enim in matrimonio, vel ſpon-
ſalibus ſemel quis obligari poſſit vni, nõ dua-
bus, poſtquam ſemel eſt obligatus, ſi iterum
ſe obligat, viuente ſponſa, vel vxore, impoſ-
ſibile agit, & ita non obligatur iuxta regulam,

nemo

nemo poteſt, de regulis iur. in 6. l. impoſſibilium, ff. de regulis iur. vnde cum poſt prima ſponſalia impoſſibile ſit iterum ſe alij per ſponſalia obligari, contractus alius ſponſaliorum nullam producit obligationem.

Secundo facit, cap. veniens 15. capitulo primo, de ſponſa duorum, vbi ſponſalia de futuro diſſoluuntur per matrimonium, cum igitur in hac ſpecie matrimonium celebratum fuiſſet, diſſoluta ſunt ſponſalia, id enim verbum, diſſoluere, ſignificat, id eſt vinculum tollere, cap. ad diſſoluendum, de deſponſatione impub.

Tertio facit dictum cap. primum, de eo, qui duxit in matrimonium, quam polluit per adulterium, vbi tex. clare inſinuat ſecundum matrimonium non obligaſſe, ſi enim obligaſſet, & virum, & vxorem putatiuam cogeret, quod text. negat, idque clarius probat text. in cap. licet, de ſponſa duorum, vbi ſponſalia de præſenti non diſſoluuntur per alia ſponſalia de præſenti etiã carnali copula conſummata. at dicto capitulo primo, ſolum probat virum, qui vxorem habuit, ſi aliam de facto ducit, cogendum eſſe cum illa matrimonium celebrare, mortua prima, ſi ipſa voluerit, non tamen cogenda eſt mulier: immo retorquetur argum. dict. cap. primi, nam text. ſic intellectus probat manifeſte ſecundum matrimonium non obligaſſe, ergo idem dicendum

eſt de

eſt de ſecundis ſponſalibus iuxta dict.l.oratio, cum in hac ſpecie eadem detur fere ratio in matrimonio, & ſponſalibus, nam vtroque
11 caſu obligatum impoſſibile eſt iterum ſe obligare. Nec hac ſententia retenta, obſtabunt fundamenta, quæ ſupra propoſuimus; non primum, reſpondemus enim in illis caſibus propoſitis obligationem natam fuiſſe, ceſſare tamen propter impedimentum, at in noſtro caſu obligatio non fuit orta, cum de re impoſſibili partes contraherent, iuxta d. regulam, Nemo poteſt, de reg. iur. in 6. l. impoſſibilium, ff. de regul. iur. Ad ſecundum reſpondemus negando antecedens, verior enim regula eſt in dubio neminem videri facere niſi ſolum vnicum actum, dummodo aliud non colligatur aliunde, l. 1. §. ſi quis ita, in principio, ff. de verbor. l. cum hic ſtatus, §. ſi quis ſponſam, ff. de donat. inter vir. & vxor. Nec obſtat dict. capitulum vnic. de deſponſatione impub. lib. 6. dict. leg. ſi vnus, procedunt enim in certis caſibus, in quibus iura id ob aliquas cauſas contra iuris communis regulas induxerunt, verbi gratia in matrimonio, pactis liberatorijs, vt alibi dicemus, quæ iura non ſunt extendenda ad ſimiles caſus cum ſint exorbitantia, regul. quæ a iure, de reg. iur. lib. 6. l. quod vero, ff. de leg. Non obſtat tertium, & vltimum fundamentum, reſpondemus enim dict. cap. primum, de eo, qui

qui duxit in matrimonium quam polluit per adulterium, eſſe exorbitans, & pœnale, ibi, in pœnam, & colligitur ex notatis per doctores ibi, ideoque non fore extendendum de matrimonio, in quo loquitur, ad ſponſalia, præſertim cum non detur eadem ratio, immo multum diuerſa. Etenim multo maiorem pœnam meretur ille, qui matrimonio copulatus, aliam ignorantem tamquam vxorem duxit, quàm ille, qui ſponſalibus obligatus ſecundam ſponſam de præſenti deſponſauit, vt cuilibet notum eſt; nec enim valet argumentum de matrimonio ad ſponſalia, niſi eadem detur ratio dict. leg. oratio: ſic licet ſacroſanctum Concilium Tridentinum, de reformat. matrimonij, cap. primo, ſeſſione 24. irritauerit clandeſtina matrimonia, non tamen irrita cenſentur clandeſtina ſponſalia, vt interpretati ſunt Illuſtriſſimi Cardinales, & notauit Salzedo in addit. ad Bernard. Diaz cap. 73. Inſignis Nauarrus in capitulo humanæ aures 22. quæſtio. 5. & quæſtion. 3. nu. 5. & in Man. cap. 25. num. 144. & ita in Praxi obſeruatur.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Si coniuges teſtentur in vna charta, ſuperſtes poteſt reuocare teſtamentum.*

2 *Actus qui celebrari poteſt vſque ad mortem, regulariter poteſt reuocari vſque ad mortem.*

3 *Quando duo coniuges teſtantur in vna charta, non vnum, ſed duo ſunt teſtamenta.*

4 *Traditur cautela ne coniux ſuperſtes poſſit reuocare.*

5 *Traduntur aliquot, quæ debent interuenire, vt illa cautela quis poſſit vti, & primum eſt, ne coniux det licentiam teſtandi de omnibus bonis.*

6 *Vtens cautela prædicta debet dare licentiam ad legandum, & traditur intellectus, leg. ſicut 8. §. venditionis, ff. quibus modis pignus, vel hypotheca ſoluitur, & l. aliud eſt vendere, §. fin. ff. de regulis iuris.*

7 *Qui cautela a doctoribus tradita vti debet, non dabit licentiam ad hereditatem relinquendam, vel quottam titulo vniuerſali.*

8 *In ſpecie, l. ſicut 8. §. venditionis, ff. quibus modis pignus vel hypotheca ſoluitur, legatum non debetur ex teſtamento, ſed actione mandati.*

9 *Donatio omnium bonorum tam preſentium, quàm futurorum non valet ex communi doctorum ſententia.*

CA-

CAPVT VNDECIMVM

1 SOLENT ſæpe ſæpius coniuges vnicum teſtamentum facere; in quo maioratum conſtituunt, vel quid ſimile diſponunt: mortuo vno, alter ſuperſtes vult reuocare ſuum teſtamentum, quæritur, an
2 poſſit. Et ſine dubio dicendum eſt poſſe: nam teſtamentum vſque ad mortem reuocari poteſt, deambulatoria enim eſt voluntas teſtatoris vſque ad mortem, cap. cum Marthæ, de celebratione miſſarum, l. heredes palam, §. 1. ff. de teſtamen. l. ſi quis in principio, ff. de leg. 3. leg. cum hic ſtatus, §. pœnitentiam, ff. de donation. inter vir. & vxor. Huius rei ratio illa eſt, etenim actus qui celebrari poteſt vſque ad mortem, vel cum moriatur aliquis, regulariter vſque ad vltimum vitæ ſpiritum reuocari poteſt, l. quod ſi iterum, ff. de adimend. legat. facit Ord. lib. 4. tit. 63. in principio. At teſtamentum eſt actus, qui celebrari poteſt vſque ad mortem, vel tempore mortis, l. 1. ff. de teſtament. ergo ante mortem ſemper poteſt reuocari, cum id natura actus, ideſt teſtamenti, mirum in modum expoſtulet. Nec obſtat, quòd teſtamentum coniugum ſit vnicum, & videatur confirmatum morte coniugis defuncti, dicto capitulo cum
3 Marthæ, ideoque non poſſit reuocari. Re-

ſpon-

ſpondemus enim, quòd licet teſtamentum ſit conditum in vna charta, & vnico contextu, tamen cenſeri duo, alterum coniugis defuncti, alterum ſuperſtitis argument. l. ſcire debemus, ff. de verb. notant doct. in l. patris, & filij, ff. de vulgar. intendit Bald. in l. cum quidam, Cod. de impuber. & alijs ſubſtitut. Tiraq. de primog. quæſtione 65. ideoque teſtamentum coniugis demortui non poſſe reuocari cum morte ipſius fuerit confirmatum, at vero teſtamentum alterius coniugis ſuperſtitis, ab eo vſque ad mortem poteſt reuocari: & ita hæc eſt communis opinio, ſecundum quam olim conſuluit Oldradus conſilio 174. & multi, quos referunt, & ſequuntur Couarruuias in rubrica, de teſtamento 2. parte num. 8. Tiraquell. de primogen. quæſtione 68. num. 1. Molina 2. parte de primog. lib. 4. cap. 2. num. 82. Anton. a Gamma, deciſione 339. num. 1.
4 doctiſſimus Aluarus Vaz conſult. 7. lib. 1. Solet a noſtris hac in re tradi cautela quædam ad hoc ne poſſit ſuperſtes coniux ſuum reuocare teſtamentum, vt ſcilicet quilibet coniux, qui ſuperuixerit, det licentiam defuncto, vt de bonis eiuſdem viuentis teſtetur, tunc enim coniux defunctus poterit teſtari de ſuis bonis, & de bonis coniugis ſuperſtitis, cum ab eo habeat licentiã iuxt. in l. ſicut 8. §. venditionis, ff. quibus modis pignus vel hypotheca ſoluitur, quem text. in hanc ſententiam

citauit

citauit Baldus in cap. 1. §. præterea, nu. 1. quibus modis feudum amittatur, in vſibus feudor. Iaſ. lib. 1. conſilio 13. multi relati à Tiraquell. de iur. mariti, gloſſ. 5. nu. 145. cum ſequẽtibus. Tunc enim non expectatur mors coniugis dantis licentiam ad teſtandum, ſed tantum illius, cui data eſt licentia, cum ipſius ſolum ſit teſtamentum; ſuperſtes enim coniux ſolum conſenſum dedit, vt alter teſtaretur; diuerſa autem ſunt teſtari, & teſtamento conſentire, argumen. legis, aliud eſt vendere 121. ff. de regul. iuris: & ita hanc cautelam videtur docere Baldus in leg. nec fratris, num. 1. Cod de donation. cauſa mort. & ſupra citati. Hæc tamen cautela ſic ſimpliciter accepta dubia videtur; quapropter vt ea ſecure vtantur teſtatores, aliqua præmittenda ſunt.

Primo nec admiſſa hac cautela, Iudicem id debere iudicare, ſi licentia facta fuit teſtandi de omnibus bonis tam præſentibus, quàm futuris, quia tunc non valebit: debet igitur coniux, qui licentiam dedit aliquid reſeruare ad teſtandum, alias prædicta licentia erit nulla, & irrita cum priuetur teſtandi facultate, leg. ſtipulatio hoc modo, & ibi notatur, ff. de verb. Ord. lib. 4. tit. 44. §. penult. declarat Dœnhas regul. 21. a principio. Anton. à Gammá vbi ſupra.

6 Secundo intellige neceſſarium eſſe coniu-

gem dare alij licentiam ad legandum, ad id enim poſſumus alicui dare licentiam, iuxt. d. l. ſicut 8. §. venditionis, ff. quibus modis pignus, vel hypotheca ſoluitur: facit l. nec fratris, C. de donat. cauſa mortis. Nec obſtat d. l. aliud eſt vendere §. fin. quia procedit in legatis ordinarijs, & illis, quæ plerumque fieri conſueuerant, non vero in extraordinario, quale eſt illud, quod quiſpiam concedit alicui vt de ſuis bonis relinquat iuxta d. §. venditionis, qui ſic concordandus eſt cum dict. §. final.

7 Tertio intellige non procedere illam doctorum cautelam quando alter coniux licentiam concederet ad relinquendum hereditatem ex bonis coniugis ſuperſtitis, vel quottam titulo vniuerſali, nemo enim poteſt heredem alium facere de bonis, quæ ſua non ſunt. Quod tribus fundamentis probatur, primo, quia daretur repugnantia contra regulam legis, vbi repugnantia, 149. ff. de regul. iur. repugnantia autem in eo reperitur, quia eſſet hereditas, & non eſſet hereditas, idque patet, quia daretur hereditas, nempe illa, quæ ex teſtamento debet peruenire ad heredem, & non daretur hereditas, cum hereditas ſit ius, quod defunctus habuit tempore mortis, l. hereditas 63. l. heredem, 6. ff. de regulis iur. defunctus autem in prædictis bonis nullum ius habuit, ſed tantum licentiam diſpo-

diſponendi , & abſurdum eſt dicere, minus ius habere teſtatorem, quàm heredem l. in omnibus, verſ. non debeo, ff. de regul. iur. l. nemo plus, 163. ff. eodem faciunt ea quæ notat Iaſ. in l. final. Cod. de heredibus, inſtit. & in leg. apud Iulianum, §. conſtat, num. 2. ff. de leg. 1.

8 Secundo facit pro eadem ſententia, quòd in ſpecie, dict. §. venditionis, legatum illud non debetur ex teſtamento ſolum, ſed etiam actione mandati acquiſita heredi, quam ipſe heres tenetur cedere legatario iuxt. regul. l. ab eo, C. de fideicomm. Ratio eſt, quia dominus rei legatæ non fecit teſtamentũ, nec legauit, & ideo ab eo non poteſt res legata ſolũ acquiri ratione teſtamenti, ſed ex eo, quia alij mãdauit, vt de re legata diſponeret: & ita cõcludit Bar. in l. cum quis decedens, per tex. ibi in princ. n. 3. ff. de leg. 3. idem Bar. in conſ. 213. nouiſſimum eſt, inauditumque in iure noſtro quòd hereditas non peti poſſit ex teſtamento, ſed actione mandati contra legẽ, Obuenire, & ibi notatur, ff. de verbor. ſignificatione, & quòd hereditas detur ex pacto contra, l. hereditas, C. de pact. conuen. l. fi. C. de pact. tradit aliud agens, Molin. de primogen. prima parte, lib. 1. cap. 26. num. 6. D. Anton. a Gamma, deciſ. 386. num. 1. 3. & vltim. Tandem vrget, quòd ſi teſtamentum poſſet fieri de bonis alienis cum licentia domini, nullo

modo recipienda eſſet opinio communis, de qua in dict. l. ſtipulatio hoc modo concepta, & Ord. vbi ſupra quæ docet donationem omnium bonorum tam præſentium quàm futurorum inualidam eſſe ex eo, quia auferat teſtandi facultatem, cum ille qui donauerit ſua bona futura, & præſentia adhuc poſſit teſtamentum condere, & ita non auferat ſibi facultatem teſtandi, cum poſſit ſibi quiſpiam dare facultatem, vt de ſuis bonis teſtetur. Nec huic difficultati ſatisfaciet, qui dixerit non eſſe attendendum ad futurum euentum, id eſt poſſe quempiam dare licentiam ad teſtãdum illi, qui omnia ſua bona præſentia, & futura donauit: hæc enim non veniunt in conſideratione, l. 1. ff. de auctor. tutor. Reſpondemus enim tunc non eſſe attendendum futurũ euentum, quando ille futurus euentus nihil operaretur leg. ſtipulatio 14. §. Diuus, ff. vt legatorum, ſeu fideicommiſſorum nomine caueatur; ſed in hac ſpecie, de qua agimus, futurus euentus multum operatur, idque patet quia donatio bonorum præſentium valet, quia expectatur futurus euentus, nempe præſentia bona donãtem poſſe acquirere bona alia, de quibus teſtari poſſit, & ita non aufert ſibi teſtandi facultatem, vt notatur in d. l. ſtipulatio hoc modo concepta, & aduertit poſt alios Couar. lib. 3. reſol. cap. 12. num. 4. in princ. licet alij cõtradicant vt per Doenham

regul.

regul. 219. num. 1. vnde ſi in hac ſpecie donatio ſuſtinetur, ex eo quia expectatur futurus euentus, nempe poſſe bona acquirere, de quibus teſtetur, illa etiam debuit ſuſtineri præſentium, & futurorum, ex eo, quia expectatur futurus euentus, nempe poſſe quempiam illi dare licentiam ad teſtandum de ſuis bonis. At illa opinio receptiſſima eſt, de veritate illius non diſputamus, nempe non valere donationem bonorum præſentium, & futurorum, ex eo quia aufert teſtandi facultatem, ergo non poteſt quis teſtamentum condere, in quo heredem relinquat aliquem alienorum bonorum etiam cum licentia domini. Vnde qui voluerit ſecure vti prædicta doctorũ cautela reſeruet ſibi aliquid ad teſtãdum, & det licentiam alteri vt per viam legati de ceteris ſuis bonis diſponat iuxta dict. leg. ſicut 8. §. venditionis, ff. quibus mod. pign. vel hypotheca ſoluitur, & tradita per doctores ſuperius citatos.

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 *Declaratur quomodo ſint collocanda puncta in l. heredem, ff. de his, quibus vt indignis.*

2 *Qui non vindicabat mortem defuncti teſtatoris, tanquam indignus amittebat hereditatem cum fructibus.*

3 *Inſuperhabere, ſignificat omittere, & negligere.*

4 *Erat Papiniano Iureconſulto peculiaris phraſis, inſuperhabere, pro negligere.*

5 *Hodie non videtur eſſe in vſu deciſio huius legis, heredem, ff. de his, quibus vt indignis.*

CAPVT DVODECIMVM.

1 HEREDEM, inquit ſubtilis Papinianus in l. heredem, ff. de his quibus, vt indignis, [qui ſciens defuncti vindictam omiſit, & inſuperhabuit, fructus omnes reſtituere cogendum exiſtimaui: nec probe deſideraturum actionem confuſam reſtitui. Deceptum autem ignorantia facti bonæ fidei poſſeſſoris defenſionem habiturum, ante motam, ſcilicet controuerſiam, ſi ratio fructuum ſubducatur: nec improbe confuſam actionem reddi poſtulaturum.] Hactenus Iureconſultus: ſic punctis, & virgulis notatur hic text. ceterum aliter res eſt intelligenda, & aliter puncta ſunt collocanda, vt ſcilicet, virgula conſtituenda ſit in verbo, inſuperhabuit; non vero in verbo, omiſit; quaſi Iu-
2 riſconſultus dicat heredem, [qui ſciens defuncti vindictam omiſit, & inſuperhabuit, fructus omnes reſtituere cogẽdum exiſtimaui:] non enim in textu illud verbum, inſuperha-

buit

3 buit, coniungendum eſt cum illo verbo, fru-
ctus, ſed cum illo verbo, omiſit, quaſi di-
„ cat Iuriſconſultus, Qui vindictam defuncti
„ omiſit, & neglexit, omnes fructus debet re-
„ ſtituere. Etenim ille qui occiſi necem in iudi-
cio nō vindicabat accuſando interfectorem,
idque facere negligebat, indignus erat here-
ditate, & ab eo tamquam ab indigno aufere-
batur cum omnibus fructibus, l. 1. Cod. de
his quibus, vt indignis, idque Papinianus do-
cet in hac l. heredem. Etenim, inſuperhabe-
re, hoc in loco, non ſignificat, deſuper tene-
re, ſed negligere A. Gellus, lib. 1. noct. Attic.
cap. 19. & lib. 4. cap. 1. Immo, & hoc verbum
4 in hac ſignificatione familiare erat Papinia-
no Iuriſconſulto, vt colligitur ex l. ſunt per-
„ ſonæ (eſt autem lex illa Papiniani) ff. de relig.
„ & ſumpt. funer. nam propter publicam vtili-
„ tatem, inquit Papinianus, ne inſepulta ca-
„ dauera iacerent ſtrictam rationem inſuper-
„ habemus, quæ nonnumquam in ambiguis re-
„ ligionū quæſtionibus omitti ſolet: nam ſum-
„ mam eſſe rationem quę pro religione facit.
Ex quibus verbis colligimus illa verba, inſu-
per habere, ſignificare negligere, non vero
deſuper tenere, vt aliqui parum polite exiſti-
mant. Illud non eſt omittendum, quòd licet
heredes poſſint abſque peccato vindictæ, &
odij vindicare necem defuncti in iudicio, iux-
ta gl. communiter receptam in cap. penult.

verb. emendam de homicid. lib. 6. S. Thom. 2.2.quæſt. 108. artic. 1. vbi Caiet. poſt alios Couar. lib. 2. Variar. reſol. cap. 10. num. 6. Gomeſ. de delict. cap. 1. num. 29. tamen quia id magnum periculum continet, qui enim in iudicio accuſat, vix eſt, vt omnino odio careat, & cum videatur aliquantulum deuiare a perfectiſſima charitate Chriſtiana, vt non dimittamus peccatum in nos, aut in noſtros commiſſum; hæc lex, heredem, & eius deci-
5 ſio videtur abijſſe in diſſuetudinē, idque ſecure aſſerit Cardanus lib. 5. de ſapientia, licet exiſtimet melius fuiſſe conſultum Reipublicę, ſi adhuc hodie obſeruaretur.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur facti ſpecies.*

2 *Non poteſt erigi noua parochia inuito parocho.*

3 *Concluſio prædicta limitatur, quattuor interuenientibus.*

4 *Vt noua erigatur parochia, exiſtente veteri, requiritur conſenſus parochi, quem ſi ille iniuſte denegauerit, Epiſcopus poterit facere.*

5 *Secundo requiritur conſenſus Capituli, licet ad Capitulum ex illa erectione nullum incommodum perueniat.*

6 *Tertio quòd detur iuſta cauſa nempe populi multi-*

multitudo, quem antiqua Eccleſia commode non poſſit capere, notabilis diſtantia, fluuius, qui hiberno tempore commode non poſſit tranſuadari, & alia impedimenta huius generis.

7 *Quarto quòd remaneant ſufficientes redditus ad ſuſtentandum commode parochum veteris Eccleſiæ.*

CAPITVLVM XIII.

1 IN hac inſigni, & nobiliſſima ciuitate Eborenſi, quędam eſt parochialis Eccleſia dicata Sancto Antonio Eremitæ, cuius redditus inter Archiepiſcopũ, & Capitulum diuiduntur, duæ partes pertinent ad Archiepiſcopum, vna ad capitulum; Cura ipſius Eccleſiæ pertinet ad Rectorem, & beneficiarios quoſdam; reliqui beneficiarij habent ſimplicia beneficia, propter quæ choro inſeruiunt. Quæſitum fuit an poſſet Archiepiſcopus, inuito Capitulo, & beneficiarijs eiuſdem parochiæ, duas de nouo erigere: ita vt ex vna, quæ Sancto Antonio Eremitæ conſecrata eſt, tres fuiſſent, nempe antiqua Sancti Antonij, Sancti Ioannis, & Sanctę Marthæ. Dixi id minime fieri poſſe inuito Capitulo, & beneficiarijs eiuſdem parochiæ Sancto Antonio Eremitæ conſecratæ, Idque ſua-
2

detur

detur, quia inuito parocho, & eo qui aliquod ius in Eccleſia veteri habet, non poteſt erigi noua alia parochia, ne ſine conſenſu alicuius ſua res ſibi auferatur, l. id quod noſtrũ, ff. de regulis iuris: intendit ſummus Pontifex in cap. ad Audientiam, de Eccleſijs ædificand. vel reparand. ibi, ad præſentationem rectoris Eccleſiæ maioris cum Canonico fundatoris aſſenſu inſtituas: & ibi, Si vero perſona matricis Eccleſiæ, &c. Intendit Concil. Tridentin. ſeſſion. 21. de reform. cap. 4. ſtatuens in ea re Epiſcopos tamquam delegatos a ſede Apoſtolica procedere gloſſ. vltim. in cap. nulli, 99. diſtinctione, Abb. in dict. cap. ad au
3 dientiam, num. 2. Concluſio hæc limitatur quattuor interuenientibus, ita vt Archiepiſcopus poſſit nouam parochiam erigere, ſi prius quattuor interueniant: primum eſt,
4 quod Rectori, vel ei, ad quem ſpectat commodum ipſius veteris Eccleſiæ, denuntietur erectio nouæ parochiæ, illique ſuperior impetret vt conſentiat, quòd ſi noluerit ſuum præbere conſenſum, ſuperior faciet id redigere in actis, & tunc procedet vlterius vt colligitur ex Concil. Tridentin. vbi ſupra Abb. in dict. cap. ad audientiam, num. 2. cum igitur id in noſtro caſu non fuerit factum, nõ potuit noua parochia erigi: iuuat cap. Abbatibus, cap. placuit 12. quæſt. 2. cap. primum, cap.
5 vt ſuper, §. vnico, de rebus Eccleſiæ non alienand.

nand. oportet etiam quòd conſenſus Capituli interueniat in quacunque erectione nouę parochiæ, etiamſi ad illud non pertineat ſpecialiter incommodum nouæ erectionis, idque probatur ſic: Epiſcopus non poteſt aliquid alienare, quod ad Eccleſiam ſuam pertineat, vel rem menſæ Epiſcopalis ſine conſenſu Capituli, cap. paſtoralis, de donat. cap. ſua nuper de his quæ fiũt a Prælato ſine conſenſu Capituli; atqui in hac noua erectione fit alienatio, id enim quod ad vnam Eccleſiam pertinebat, alteri tribuitur, vt probat text. in ca. tua nos 6. de Eccleſijs ædificand. vel reparandis, ergo Epiſcopus non poteſt ſine conſenſu Capituli erigere nouam parochiam, optimus text. in terminis in cap. præcipimus, 26. quæſt. 1. text. notab. in cap. 1. de procurat. in 6. in quo probatur, quòd licet bona ſint diuiſa inter Epiſcopum, & Capitulum, non poſſe ipſum Epiſcopum ardua negotia expedire ſine Capitulo, quem text. ad id adducit Abb. in cap. cauſam quæ, in 1. numer. 6. de iudic. cum igitur conſenſus Capituli non interuenerit, non poteſt erigi noua parochia: id tamen hodie non procedet ſi Epiſcopus declarauerit ſe non vt ordinarium, ſedvt de legatũ a ſede Apoſtolica procedere, arg. Concil. Trident. vbi ſupra.

6 Tertio requiritur, quòd populus habeat impedimentum ad audienda diuina, vel quia nume-

numeroſus eſt, & Eccleſia parua, vel quia fluuius adeſt, qui hibernis auctus aquis impedit parochianos Eccleſiã adire; tunc enim recte poterit noua parochia erigi, d. cap. ad audientiam, de Eccleſ. ædificandis vel reparandis, ibi quòd villa, quæ dicitur. N. tantum
„ perhibetur ab Eccleſia parochiali diſtare,
„ vt tempore hiemali, cum pluuiæ inundant
„ non poſſint parochiani ſine magna difficulta-
„ te ipſam adire, vnde non valent congruo tem pore Eccleſiaſticis officijs intereſſe: notat Abb. in cap. tua nos, nu. 2. de Eccleſijs ædificandis vel reparandis. d. cap. ad audientiam, ibi, mãdamus quatenus ſi res ita ſe habet, &c. intendit Concil. Tridentin. vbi ſupra: cum igitur templum antiquum Sancti Antonij ſit nimis amplum, & poſſit multo maiorem populum capere, nulluſque interiaceat fluuius, cum in foro ciuitatis Eborenſis collocatum ſit, & parochiani in ipſa vrbe commorentur, non poſſunt nouæ parochiæ erigi, immo ex illa erectione multa apparent incommoda circa cultum diuinum, quia illæ parochiæ nouæ, ſolum habent quendam Sacriſtam, & vnũ Parochum, qui minime ſufficiunt ad exhibendum decenter cultum diuinum, vt in facti cõtingentia deprehenditur.

7 Quarto requiritur, quòd parochus veteris Eccleſię habeat alimenta neceſſaria ad cõmodam ſuſtentationem, alias non poterit noua pa-

„ ua parochia erigi d. cap. ad audientiam, ibi,
„ quia igitur dicta Eccleſia ita dicitur redditibus abundare, quòd præter illius villæ prouentus miniſter illius conuenienter valeat ſuſtentationem habere, &c. Nam ſuſtentatio miniſtri præcipue attendi debet, argumento cap. cum ſecundum Apoſtol. de præben. cap. de his, de Eccleſijs ædificandis vel reparandis inſignis Nauar. de ſpolijs Clericor. §. 10. num. 7. cum igitur ex hac noua erectione nimium defraudentur Canonici quartenarij, baccalaurei, & capellani huius almæ Eccleſiæ metropolitanæ Eborenſis, immo, & ipſi beneficiarij Eccleſiæ S. Antonij, quibus tam congrua portio non remanet. Conſulendo reſpondi, non poſſe parochias nouas erigi, erectaſque de facto extinguendas eſſe iuxta ſuperius dicta.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Referuntur iura ſcilicet, leg. ſi cum heres 4. ff. quando dies legati cedat, & l. heres meus, ff. condit. & demonſtr.*

2 *Referuntur tres intellectus ad illa iura, & reijciuntur.*

3 *Non eſt differentia in hoc legato, vel ſtipulatione, ſi moriar, vel cum moriar.*

4 *In illa ſtipulatione, ſi moriar, vel cum moriar,*

ſtatim

ſtatim naſcitur obligatio, & actio.

5 *In legato illo, Si heres morietur, vel cum heres morietur, centum Titio dato, cenſetur illa conditio adſcripta, ſi caſus mortis heredis, viuo legatario contingat.*

6 *In legato illo, Si heres morietur, vel cum heres morietur, centum Titio dato, non ſolum datur conditio omnino extitura, de morte heredis, ſed caſualis, ſcilicet ſi vixerit legatarius tempore, quo heres moriatur.*

7 *Traditur intellectus ad l. Si cum heres, 4. ff. de adimend. leg. & ad l. heres meus, ff. de cond. demonſt. & iura ſimilia.*

8 *Legatum illud, Si morietur Titius heres, centum ei dato, eſt purum, & ratio diuerſitatis aſſignatur.*

9 *In ſtipulationibus factis, cum illa conditione. Si moriar, vel cum moriar, ſemper diſpoſitio cenſetur pura.*

CAPVT XIIII.

1 SI cum heres morietur legetur, conditionale legatum eſt: denique viuo herede defunctus legatarius ad heredem non transfert: ſi vero cum ipſe legatarius morietur, ei legetur, certum eſt legatum ad heredem tranſmitti. Hactenus Vlpianus Iureconſultus in l.4.ff. quando dies legati

gati cedat, idipſum antea ſenſerat Papinianus in l. heres meus, ff. de còndit. & demonſtrat.
„ heres meus cum morietur Titius, inquit ſub-
„ tilis Papinianus, centum ei dato, pure lega-
„ tum eſt, quia non conditione, ſed mora ſu-
„ ſpenditur. Non poteſt enim conditio non exi
„ ſtere. Heres meus cum ipſe morietur centum
„ Titio dato, legatum ſub conditione relictum
„ eſt. Quamuis enim heredem eſſe moriturum
„ certum ſit, tamen incertum eſt, an legatario
„ viuo dies legati non cedat, & non eſt certum
„ legatum ad eum peruenturum. Hactenus Papinianus, qui duo inſignes Iureconſulti in caſibus fere eiſdem diuerſum ius conſtituunt.
2 Quapropter gl. in dict. leg. heres meus, verb. non exiſtere exiſtimat in primo caſu dict. leg. heres, legatum eſſe conditionale, ſed haberi pro puro. Hunc intellectum approbat Bart. in d. leg. heres meus, nu. 1. aſſerens legatum huiuſmodi eſſe purum, quoad tranſmiſſionem & quoad impediendam condictionem indebiti, ſed quoad alia conditionale, ſed hæ ſolutiones ſunt fragiles, inciuile enim eſt dicere, eſt purum legatum quoad hoc, & eſt conditionale quoad illud, nullam aſſignando rationem. Vrget etiam quòd Iureconſultus in
„ l. ſi pupillus, §. 1. ff. de nouation. indiſtincte
„ ait, eũ qui ſub conditione ſtipulatur, quæ om-
„ nino extitura eſt, pure videri ſtipulari.

Secundo facit, l. nam ſi cum moriar. cum

leg. ſe-

leg. ſequenti, ff. de condictione indebiti, vbi debitor ſub conditione, Si cum moriar, non repetit, quaſi conditio illa non faciat diſpoſitionem conditionalem, alias repeteret, l. ſub conditione debitum 16. ff. eodem titulo, de condictione indebiti, idem probat, l. Iulianus verum debitorem, ff. eodem titulo, vbi in illa conditione, Siue nauis ex Aſia venerit, ſiue non, quæ omnino extitura eſt, & quæ æquiparatur conditioni, ſi moriar, vel cum moriar, iuxta l. huiuſmodi, ff. quando dies legati cedat, ſi debitor ſoluit, non repetit.

Tertio facit dict. leg. heres meus, vbi in ſecundo caſu, ideo cenſet legatum relictum eſſe ſub conditione, quia incertum eſt an legatario viuo, dies legati non cedat, ergo aperte ſenſit Iureconſultus in primo caſu purum eſſe, quia dies legati ceſſerat, & tamen in legato conditionali numquam dies legati ceſſerat, & tamen in legato conditionali numquam dies legati cedit, pendente conditione, l. Si poſt diem 5. ff. quando dies legati cedit, l. cedere diem, verſ. vbi ſub conditione, ff. de verb. ſignificatione: ergo ex mente Iureconſulti ſine dubio in primo caſu legatũ purum eſt: quapropter Iaſ. in l. ſub conditione, nu. 2. ad fin. ff. de condictione indebiti, diſtinguit inter contractus, & vltimas voluntates, in illis enim ſi detur conditio omnino extitura tranſmittitur ad heredes obligatio, & ſi

ſolua-

ſoluatur debitum non erit repetitio, at vero in vltimis voluntatibus contrariũ eſt, quia, vt inquit, poteſt deficere & ideo repeti, arg. leg. cum heres, in princ. ff. quando dies legati cedat. Sed hæc ſolutio, Iaſ. non eſt tenenda, quia ſiue in contractibus, ſiue in vltimis voluntatibus, ſi detur ſolum conditio omnino extitura, tranſmittitur legatum, cum ſit purum iuxta dict. l. ſi cum heres, verſ. ſi vero, & in d. l. heres meus, in primo reſponſo. Aliter ſubtilis Coſta lib. 1. Select. capitulo 17. & capitulo 18. & capitulo 19. in omnibus enim his capitibus de hac materia loquitur, ſed ita intricate, vt quid ſentiat non facile poſſis percipere, agnoſcit enim in princip. cap. 17. ſtipulationem, ſi morieris, non eſſe præſentem, nec eſſe conditionalem; agnoſcit etiam ibidem num. 3. in ea non eſſe natam obligationem, nec actionem: videns autem maxime eius opinioni aduerſari, leg. nam & ſi cum moriar. ff. de condict. indebiti, noua principia docere cœpit, aſſerens in hunc modum in dict. cap. 18. nu. 6. Sic regulam conſtituemus in huius tituli materia notabilem, quòd condictio indebiti impeditur non tantum, ſi is, qui per errorem ſoluit, debebat, ſed etiam ſi non debebat, certum tamen ſit omni modo debiturum, &c.] Sed illud principium nulla lege confirmat, nulla ratione defendit, ſed ſolum ex eo, quia pro comperto habet in illa ſtipu-

latione, Si moriar, vel cum moriar, ante mortem promiſſoris nullam eſſe natam obligationem, nec actionem cum id ſit aduerſus communem noſtrorum ſententiam, vt ex ipſo colligitur in cap. 18. num. 2. Quapropter, his
3 omnibus reiectis, ad intellectum horum iurium aliqua præmittenda ſunt, primo præmittendum eſt, nullam eſſe differentiam in hac diſpoſitione, cum moriar, vel ſi moriar, vbique enim conditio eſt propter diei incertitudinem, l. quodcumque, §. non ſolum, ff. de verb. oblig. colliges ex Coſt. in dict. cap. 17. doctores communiter, in dict. §. non ſolum, & in l. 1. ff. de condit. & demonſtrat. licet, gl. in dict. l. Nam ſi cum moriar. & ibi Bart. fluctuent: contra quos facit, leg. 1. ff. de condit. & demonſtration. vbi dies mortis, dies incertus dicitur, & diſtinguitur a die certo, per Iureconſultum, ibi, qui clare docet, appoſito die certo ſolui poſſe legatum, quia iam ceſſit dies, licet non venerit: ſecus eſſe, ſi legato adſcribatur dies mortis in hunc modum: Heres meus cum morietur, decem Titio dato, quia tunc nec ceſſit dies, nec venit propter diei incertitudinem, adiuncta l. cedere diem, ff. de verbor. ſignificatione, ſecundum quam intelliges, dict. leg. primam, ff. de condit. & demonſtrat. dies autem incertus, conditionem in teſtamento facit, l. dies 74. ff. de condit. & demonſtr.

Secun-

4 Secundo præmittendum eſt veriorem eſſe ſententiam, gl. in cap. fin. de ſolut. verbo indebitam, quam communiter eſſe receptam, colliges, ex adductis per Coſt. in dict. cap. 18. nu. 2. licet ipſe opinioni, dict. gloſſæ contradicat; quod ſcilicet in illa ſtipulatione, Promitto centum, ſi moriar; vel cum moriar, ſtatim nata eſt obligatio, & actio, licet mora ſuſpendatur quouſque promiſſor mori incipiat, l. quid vos, §. 1. ff. de manumiſſ. teſtam. Pro qua ſententia facit, quòd contractus aut ſunt puri, aut in diem, aut ſub conditione, argum. l. cedere diem, ff. de verborum ſignificatione, & in legatis id ipſum intendit docere Vlpian. Iureconſult. in l. 1. ff. de condit. & demonſtrat in quibus iuribus luce meridiana clarius probatur, ſolum in contractu conditionali, vel legato non cedere diem obligationis, ideſt non naſci obligationem: at in hac ſtipulatione vel legato, Si moriar, vel cum moriar, non datur conditio, nec ſtipulatio, nec legatum ſub illa forma conditionale cenſetur, dict. leg. ſi cum heres, in ſecundo reſponſo, dict. l. heres meus, in primo reſponſo, ibi purum eſt, leg. pupillus, §. qui ſub conditione, ff. de nouat. ergo in contractu, vel legato relicto ſub illa condit. ſtatim cedit dies ideſt naſcitur obligatio.

Secundo facit, l. Nam, & ſi cum moriar. ff. de condictione indebiti, Iureconſultus ait de-

bitorem ſub illa conditione ſoluentem non repetere, ex eo ſcilicet, quia in omnibus contractibus puris in diem celebratis, ſi debitor ante diem ſoluat, non repetit, leg. in diem, 10. ff. de condictione indebiti, ſed contractus geſtus ſub conditione omnino extitura, qualis eſt, Si moriar, vel cum moriar, cenſetur purus l. ſi pupillus, §. qui ſub conditione, ff. de nouation. ergo debens ſub conditione, Si moriar, vel cum moriar, ſi ſoluit non repetit & hæc eſt vera ratio dict. leg. nam ſi cum mo riar; non illa noua, quam excogitauit Coſta vbi ſupra, num. 2. quia magis dictis Accurtij repugnat, quàm opinioni ſupradictæ; etenim legatum, aut ſtipulationem poſt mortem, vel pridie quàm moreretur, veteres Iureconſulti improbarunt, quod teſtator, vel promiſſor inique voluiſſet heredem ſolum obligare, videreturque inciuile heredem aliqua obliga tione adſtringi, quam defunctus non haberet: at in legato vel ſtipulatione, Si moriar, ſiue cum moriar, contrarium erat, in qua obligatio, & actio ſtatim nata erat: ſed ſuſpendebatur quouſque veniret dies mortis, in quo iam in vltimo vitæ ſpiritu obligatio efficax erat, & defunctus, ſi per tempus liceret, poſſet conueniri, leg. quid vos, §. 1. ff. de manum. teſt. ſecus in legato, vel ſtipulatione poſt mor tem, in qua obligatio, nec in vita ortum habebat, nec in ipſo vitæ vltimo ſpiritu, ſed poſt

mor-

mortem defuncti teſtatoris, vel promiſſoris, vt colliges ex §. poſt mortem, Inſtit. de leg. l. vnic. cod. vt actiones ab herede, & contra heredem incipiant.

5 Tertio premittendũ eſt in illo legato, cum morietur heres, centum Titio dato, illud eſſe intelligendum ſi caſus mortis heredis viuo legatario contingat, quoniam cauſa, ex qua debetur legatum præcedere debet. l. huiuſmodi 13. ff. quando dies legati cedat, cum igitur in eo legato conditio in effectu adſcribatur, merito ad heredem legatarij non tranſmittitur, vt ait Iureconſultus, in dict. leg. Si cum heres, in primo reſponſo, & in dict. leg. heres meus, in ſecundo reſponſo, quæ iura ſic intelligenda ſunt: non enim in illis ſpeciebus facit ſolum legatum conditionale, condi-
6 tio, Si morietur heres, vel cum morietur: ſed etiam alia verba, centum Titio dato, cum oporteat tẽpore mortis heredis legatarium viuere, cui legatum detur; alias deficiet conditio: cum igitur poſſibile ſit conditionem non impleri, ſi legatarius non viuat tempore quo heres moritur, legatum ſine dubio conditionale eſt, cum iam non ſit relictum ſub conditione omnino extitura, vt ingenioſe ſenſit Accurt. in dict. leg. huiuſmodi, verb. debitum iri. Pro qua opinione facit, l. ſi pecunia,
7 12. §. 1. ff. de legat. 2. l. Stichum Titio, §. pen. ff. de ſtatu liber. Ex quibus conſequitur recte

Vlpian. in dict. l. ſi cum heres, in primo reſponſo, Papinianum in dict. leg. heres meus, in ſecundo reſponſo, Vlpian. in dict. leg. 1. ff. de cond. & demonſtrat. Paulum in dict. leg. ſi pecunia, §. vnic. Pomponium in dict. leg. huiuſmodi, ff. quando dies legati cedat, reſpondiſſe illud legatum, Si heres morietur, vel cũ heres morietur, dato Titio centum, eſſe conditionale. 8 Difficultas nunc verſatur in alia ſpecie, heres meus dato Titio centum ſi morietur legatarius, vel cum morietur legatarius, quanam ratione hoc legatum non erit conditionale, vt illud ſuperius? ratio eſt in promptu: quia hic ſolum reperitur conditio omnino extitura, verbi gratia, ſi morietur legatarius, vel cum morietur, & ita diſpoſitio cenſetur pura iuxta, d.l. pupillus, §. qui ſub condit. ff. de nouat. nec eſt neceſſariũ, quòd legatarius viuat tempore, quo heres primus moritur, cum in illis verbis, heres dato, non ſolum ille primus heres, ſed heres illius, & ceteri intelligantur iuxta illud axioma, quòd heres heredis mei, meus heres eſt, l. heredis appellatio. 65. l. heredis appellatione 170. ff. de verborum ſignificatione, cum igitur quilibet heres morienti Titio teneatur dare centum, idque non dependeat ex alia conditione, ſed tantum ex illa, ſi legatarius moriatur, & illa ſit omnino extitura, ideo Papinianus in dict. l. heres meus, in primo reſponſo, di-

xit,

xit, legatum purum eſſe: cui conſonant alia Iuriſconſultorum reſponſa ſuperius allegata. Illud pro complemento huius materiæ adijciam, in ſtipulationibus cum illa conditione.
9 Si moriaris, vel cum moriaris ſemper diſpoſitionem cenſeri puram, cum illa ſpes ſemper tranſmittatur, §. ex conditionali, inſtit. de verborum. & notauit nimis eleganter Iacobus a Saa de primogen. num. 29. ad fin. & in contractibus non ſolum caueamus nobis, ſed etiam noſtris heredibus, leg. vltim. Cod. de contrahend. & committenda ſtipulatione, in quo caſu recte procedunt tradita per Iaſ. in dict. leg. ſub conditione, num. 2. ad fin. ff. de condictione indebiti.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Referuntur verba Iureconſulti.*

2 *Teſtatore habente filium, & ex eo nepotem, exheredante filium, & præteriente nepotem, teſtamentum erit nullum, ſi tempore mortis teſtatoris filius mortuus erat, ſecus ſi viuebat.*

3 *Si filius tempore mortis teſtatoris erat in poteſtate hoſtium pendet ius teſtamenti, nam ſi filius poſtliminio redierit, teſtamentum valebit, ſi vero non redierit, teſtamentum eſt nullum.*

4 *Verbum repedauit habet hanc ſignificationem, id eſt rediјt.*

5 *Taxantur Accurtius, & Antonius Auguſtinus, qui legunt repudiauit, vel pependit.*

6 *Approbatur expoſitio verbi repedauit tradita ab Andr. Alciat.*

CAPVT XV.

1 SI filium exheredauero (inquit Paulus Iureconſultus, in l. ſi quis poſthumos 9. §. 1. ff. de liberis & poſthum.) nepotemque ex eo præteriero, & alium heredem inſtituero, & ſuperuixerit filius poſt mortem meam: licet ante aditam hereditatē deceſſerit, non tamen nepotem rupturum teſtamentum, Iulianus, & Pomponius, & Marcellus ſcribũt. Diuerſum eſt ſi in hoſtium poteſtate ſit filius, & deceſſerit in eo ſtatu, rumpit enim his caſibus nepos teſtamentũ: quòd ſi moriente auo filius repedauerit, non abſciſſum eſt, vt ſuperiore caſu fuit.] Hactenus Iureconſultus, qui vt videmus explicat dubia
2 circa exheredationem, & præteritionem ſui heredis, aitque teſtatorem habentem filium, & ex eo nepotem, filium exheredantem, nepotemque prætereuntem, alium heredem ſibi inſtituiſſe, in quo caſu aſſerit, quòd ſi filius tempore mortis teſtatoris viuus fuerit, licet

moria-

moriatur ante aditam hereditatem, non tamen rumpet nepos teſtamentum quaſi præte ritus, cúm tempore mortis teſtatoris primũ
3 locum ſuitatis nepos minime habuerit. Si tamen tempore mortis teſtatoris filius eſt in poteſtate hoſtium, & poſtea mortuus eſt in captiuitate, nepos ſine dubio rumpet teſtamentum, quia fingitur eo tempore minime viuere, immo præambula hora captiuitatis diem obijſſe, l. in bello, §. ſi quis capiatur, ff. de captiuis, & poſtliminio reuerſis, quòd ſi ipſe filius, qui in poteſtate hoſtium fuit, poſt mortem patris ſui, & ipſius filij aui, repeda-
4 uit, ideſt redijt, pedem retulit, non rumpet nepos teſtamentum, quia cum poſtliminio reuerſus fuerit fingitur numquam in captiuitate fuiſſe dict. §. ſi quis capiatur, l. quod ſi ij, ff. de captiuis, & poſtliminio reuerſis, idq. ſignificat illud verbum, repedauit, vt colligitur ex Amian. Marcellino lib. 24. Et, inquit, omnibus ferro flammaque abſumptis ad ſigna repedauit ocyus miles.] Paſſim vtitur eo verbo auctor qui tranſtulit Ioſephum lib. 18. de antiquitatibus, cap. 9. in fin. Vitellius interea, inquit, in Antiochiam repedauit, & ali-
5 bi ſæpe: nec audiendus eſt Accurtius, qui legit, repudiauit: vel pependit, quem in vltima littera, ſequitur Anton. Auguſtin. lib. 3. emendationum, cap. 7. ita legens. Rumpit enim his caſibus nepos teſtamentum, quod

morienti

morienti auo filij ius penderit, non abſciſſum, vt ſuperiore caſu fuerit. Contra quem facit, nam ſi Ireconſultus loqueretur per illud verbum penderit, non dixiſſet ſecure, non eſſe abſciſſum teſtamentum, ſed id pen-
6 dere, donec filius ab hoſtium poteſtate reuerteretur, vel in captiuitate moreretur: cum igitur in hoc vltimo caſu Iureconſultus dicat ſecure non fuiſſe abſciſſum teſtamentum, manifeſte colligitur filium poſtliminio reuerſum eſſe, & ita repedaſſe, ideſt ad ſuos redijſſe, quod ante docuerat Alciat. lib. 1. prætermiſſorum verſ. repedare.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Enumerantur dignitates Eccleſiæ Eborenſis.*

2 *Enumerantur alia beneficia eiuſdem Eccleſiæ, inter quæ Canonicatus collocantur.*

3 *Bacchalauris, & Capellanis Eccleſiæ Eborenſis ab antiquo demandata eſt cura parochiæ Eccleſiæ Eborenſis, quæ ad Capitulum pertinebat.*

4 *Vacante capellania eiuſdem Eccleſiæ dubium fuit quis præeſſe deberet, an Cantor Eccleſiæ, an Prouiſor Archiepiſcopatus: ad illas enim eligitur ex oppoſitoribus vnus, quem Cantor, Prouiſor Archiepiſcopatus, & vnus Canonicus eligunt.*

Arbi-

5 *Arbiter non poteſt cogere teſtes, nec exequi ſententiam, ſed recurret ad ordinarium, vt cogat teſtes, & ſuum exequatur præceptum.*
6 *Arbiter nullam habet iuriſdictionem.*
7 *Arbiter recurret ad ordinarium vt cogat teſtes, & ſuum exequatur præceptum.*
8 *Acta geſta coram Arbitro poſſunt conſcribi a quocumque notario Apoſtolico, licet non ſit de ordinarijs.*
9 *Diſcutitur dubium, an vacante capellania huius Eccleſiæ Eborenſis, in menſibus reſeruatis poſſit conferri a Cantore, Prouiſore Archiepiſcopatus, & Canonico.*
10 *Deprecatur auctor Archiepiſcopos, Epiſcopos, Abbates, & alios habentes poteſtatem ad conferenda beneficia, vt obſeruent formam præſcriptam a Concil. Trid. & Motu proprio Pij Quinti ſummi Pontificis.*
11 *Aliquando fiunt dicis cauſa, & perfunctorie ea, quæ in dicto Concilio, & Motuproprio præſcribuntur.*
12 *Beneficia Bacchalaureorum, & Capellanorum huius Eccleſiæ Eborenſis etiam ſi vacent in menſibus reſeruatis debent conferri per collatores illos, ad quos antea pertinebant.*
13 *Reſeruationes generales non includunt beneficia pertinentia ad aliquos ratione ſtatuti iurati.*
14 *In Eccleſia Eborenſi ſunt multa officia Cantorum.*

Offic

uiduntur: ſunt etiam alij, qui Capellani vocantur, inter quos vna diuidi ſolet. Hi omnes ſunt beneficiarij ſimplices habentes tamen curam commendatam eam, ſcilicet, quæ ad capitulum pertinebat, in parochia huius Eccleſiæ, cuius decimæ ad hanc menſam ca-
3 pitularem, & Archiepiſcopalem pertinent, cuius parochiæ cura iam olim dictis Bacchalaureis, & capellanis demandata eſt, & ita officia paſtoris omnes alternatim ſumma cum diligentia adminiſtrant. Sunt etiam duo capellani, qui choro inſeruiunt, quos vocamus, *da obra*, hi ex redditibus fabricæ Eccleſiæ ſuſtentantur. Sunt duo etiam quos, *altareiros*, vocamus, hi altari aſſiſtentes, inſeruiũt ijs, qui ſacra faciunt, & in ipſo altari adminiſtrant neceſſaria quando horæ Canonicæ cãtantur; ſunt etiam alij, quorum officium eſt recipere ſyngraphas à parochianis oblatas, quibus probant ab ipſis ſuorum peccatorum confeſſiones factas eſſe, qui omnes ex redditibus fa-
4 bricæ Eccleſiæ ſuſtentantur. Porro, vacante capellania quadam, certum erat ex ſtatutis ipſius Eccleſiæ, Cantorem, Prouiſorem Archiepiſcopatus, & vnum Canonicum debere eligere, incertum tamen & dubium fuit, quiſnam in actu oppoſitionis, & electionis præeſſe debuerat, in quo dubio compromiſſum fuit in arbitrum, qui per ſententiam declaraturus erat quiſnam in ſimilibus actibus præfuiſſet.

fuiſſet, Cantorne, an Prouiſor Archiepiſco-
5 tus. In qua re cum aliqui teſtes dubitaſſent teſtimonium ferre, dubium fuit an arbiter poſſet eos cogere ad teſtificandum, & per ſe exequi ſententiam, quam tuliſſet: dixi non poſſe ea per ſe facere, quia arbiter nullam habet iu-
6 riſdictionem, ideoque nec mulctare poteſt, ſi id a partibus non fuit expreſſe conceſſum in compromiſſo, leg. non ex omnibus, ff. de arbitr. leg. 1. & 2. Cod. eod. notat, gl. in cap. cum dilectus, verb. niſi de his, de arbitr. recepta per Anchar. ibi, num. 4. Recurret igitur arbiter ad ordinarium, vt cogat teſtes, &
7 ſententiam latam exequatur, Ord. lib. 3. tit. 81. §. 2. intendit Bart. in l. a diuo Pio, §. ſen-
8 tentiam Romæ, ad fin. ff. de re iud. Dubium fuit in hac re, an acta de hac re ad notarios ordinarios pertinerent, an vero in illis poſſet ſcribere quilibet notarius Apoſtolicus, licet non fuiſſet ex ordinarijs, dixi poſſe quemlibet notarium Apoſtolicum id facere, cum cauſa hæc ad ordinarios non pertineret: in illorum enim cauſis ſolus notarius ordinarius ſcribet, in alijs vero delegatorum, vel arbitrorum quilibet notarius Apoſtolicus, vt in
9 praxi receptum eſt. Non defuerunt aliqui, qui vacante prædicta capellania, cenſerent non poſſe electionem fieri a Cantore, Prouiſore, & Canonico, quia vacauerit in menſe ſummo Pontifici reſeruato, & ita per regulas cancel-

cancellariæ eſſet reſeruata, vnde ſi beneficiũ ſimplex conſeretur, per ſummum Pontificem conferendum erat, ſi vero curatum per concurſum iuxta Concil. Trident. ſeſſione 24. ca-
10 pit. 18. Et Motum propriũ Pij V. qui incipit, In conferendis, fol. mihi 61. In qua re non poſſum non maxime deprecari Archiepiſcopos, Epiſcopos, Abbates, & alios quoſcumque habentes collationes, electiones, & prꝗſentationes beneficiorum, vt ſine fraude, ſincere, & iuſte obſeruent formam præſcriptam a Concil. Trident. vbi ſupra & Motu proprio, tum quia Eccleſijs vtiliſſima eſt, tum quia aliter prouiſi non faciunt fructus ſuos in conſcientia, & ita miſerorum clericorum animas illaqueant, vt colligitur ex Trid. & Motu pro-
11 prio vbi ſupra. Idque admonui, ſentio enim hæc omnia dicis cauſa, & perfunctorie fieri, nec oppoſitiones veras denuntiari, ſed fictitias, quod adeo clare, & manifeſte fit, vt om-
12 nibus etiam rudibus id maxime notum ſit. Redeuntes tamen ad id vnde digreſſi ſumus, aſſerimus probābilius eſſe has capellanias, & beneficia Bacchalaureorum non includi in menſibus reſeruatis ſummo Pontifici. Ratio huius rei eſt, quia in diſpoſitione generali nunquam includitur id, quod iuramento alicuius firmatum eſt, quādo per generalem diſpoſitionem illi derogatur, niſi de eo expreſſa mentio fiat, cum iuramentum habeat vim

clau-

clauſulæ derogatoriæ, cuius mentio facienda eſt in actu reuocationis, l. cum pater, §. filius, ff. de leg. 2. & ibi notatur: Vnde in reuocatione ſtatutorum, vel alia diſpoſitione generali contraria ſtatutis, non cenſentur reuocata, vel derogata ſtatuta iurata, cap. conſtitutus, de reſcriptis, gl. final. communiter recepta, in cap. cum non deceat, de electione in 6. vt per Gomeſ. in cap. 1. de conſtit. in 6. num. 186. Couarruuias in rubr. de teſtam. 2. parte, num. 19. cum igitur reſeruatio illa ſummi Pontificis ſit generalis, non includit beneficia pertinentia ad aliquos ratione ſta-
13 tuti iurati, vt in hac Eccleſia ſunt beneficia Bacchalaureorum, & Capellanorum, quorum illa ab Archiepiſcopo, hæc vero a Cantore, Prouiſore Archiepiſcopatus, & vno ex Canonicis conferenda ſunt, ex vi ſtatutorum iuramento confirmatorum, quæ in diſpoſitione generali beneficia reſeruante non videtur ſummus Pontifex tollere, iuxta ſuperius dicta
14 & ita conſuetudine receptum eſt. Præter ea beneficia, quæ hucuſque diximus, in Eccleſia Eborēſi ſunt officia multa, in quibus illa præcipua ſunt duo magiſtri capellę, quorum vnus modum, & rationem alijs cantoribus præbet vt rectum modum ac tenorem in canendo obſeruent, alius docet artem canendi, eſt etiam Subcantor, qui horas canentibus, & diuinas laudes, modos regulasque muſicas præfert,

ſunt

ſunt cantores multi, qui artis peritia, & vocis organo, canendo huic almæ Eccleſiæ inſeruiunt, quibus ex abundantibus redditibus
15 fabricæ Eccleſiæ competẽs ſalarium aſſignatur. In qua re id maxime notandum eſt, hæc officia non ad libitum poſſe auferri, ſed cum iuſta cauſa, & iuris ordine ſeruato, argumento, leg. vt gradatim. §. fin. ff. de muneribus, & honor. Omnia enim officia publica poſtquam ſemel ſunt collata alicui, ab eo auferri non poſſunt iniuſte, arg. l. id quod noſtrum, ff. de regulis iuris, niſi conſuetudine, vel lege contrarium obtentum ſit iuxta cap. fin. de conſuetudine, l. de quibus, ff. de legibus. Notat Boer. dec. 149. & ita in praxi recipitur, cũ enim aliqui a prædictis officijs amoti eſſent, ad illa ſunt reſtituti, non ſolum in iudicio ſæ-
16 culari, ſed Eccleſiaſtico. Illud etiam dubium aliquando ventilatum eſt; Reſtitutus fuit quidam cantor ad officium cantoris in Eccleſia Eborenſi: cantor vt antea canebat cum alijs cantoribus, & horis conſuetis interfuerat, non tamen ſalariũ illi præſtitum fuit: dubium fuit, an ex vi ſententiæ, quæ ei reſtitutionem dabat, poſſet compelli pars aduerſa ad ſalarium præſtandum? Et videbatur quòd non, quia ſententia ſolum iubebat, vt cantor ad officium reſtitueretur, plane ille ad officium canendi reſtitutus fuerat, ergo videbatur ex vi illius ſententiæ amplius agendum non eſſe,

O vt

17 vt ſcilicet ſalarium præſtaretur. Contrarium tamen conſultus reſpondi, nam præceptum iudicis iubentis reſtituere cantorem ad poſſeſſionem ſui officij, non ſolum intelligendũ erat de officio ad canẽdum, ſed etiam ad percipiendum ſalarium, quod pro illo officio præſtari ſolet. Primo ex eo, quia leges iubent ſpoliatos reſtituere cap. redintegranda 3. q. 1. l. fin. ibi, reſtituere debeat, ff. de vi, & vi arm. Plane verbum, reſtituere, in lege poſitum, fructus etiam continet, l. in condemnatione 13. §. cum verbum, ff. de regul. iur.

18 Secundo facit, quia iubens reſtituere poſſeſſionem, iubet etiam fructus reſtituere, l. ſi ſtipulatus ſis, ff. de verborũ, &c. l. hæc verba 73. ff. de verborum ſignificatione vbi Iurecõſultus cenſet verbum, reſtituere, viri boni arbitrio fructus continere, ibi, pro viri boni arbitrio eſt. At viri boni arbitrium, iudicis arbitrium eſt, l. ſed ſi vnius, §. prætor ait, ff. de iniur. l. vir bonus, ff. iudicatum ſolui, & aliquando is intelligitur, quando boni viri arbitrio relinquitur, l. continuus, §. cum ita, ff. de verbor. &c. cum igitur ex boni viri præcepto, id eſt iudicis, cantor reſtitutus ſit, intelligendus eſt etiam reſtitutus ad fructus, & in hoc caſu, in quo agitur de poſſeſſione acci-
19 pienda quoad tertium non eſſe plene acceptam, niſi etiam fructus percipiat. Colliges ex notatis per Matth. de Afflict. libro primo, con-

conſtit. rubrica 25. numero 18. Fabr. in §. retinendæ, numero decimo-nono, Inſtit. de interdictis.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Explicatur quid ſit aurum coronarium, reiecta interpretatione Accurtij.*

2 *Antiquitus Imperatori triumphanti coronæ laureæ donabantur, poſtea aureæ attributæ fuerunt.*

CAPITVLVM XVII.

1 AD collationem auri coronarij, placuit neminem abſque conſuetudine eſſe cogendum. Hæc ſunt verba Imperatoris Arcadij in l. vnic. Cod. de auro coronario libro decimo, Accurtius minime intellexit quid ſit aurum coronarium. Olim inter coronas bellicas, quæ victoribus donari ſolebant, Imperatori triumphanti aureæ coronæ mittebantur, Aulus Gellius lib. 5. noct. Attic. cap. 6. triumphales, inquit, coro-
2 næ ſunt aureæ, quæ Imperatoribus ob honorem triumphi mittuntur, id vulgo dicitur aurum coronarium. Hæ antiquitus è lauro erant, poſt fieri ex auro cœptæ. Hæc Aulus

Gellius. Idem inſinuat Capitolin. in Anton. Pium, fol. 2. negat igitur Imperator in hac lege vnica, teneri aliquos ad collationem iſtarum aurearum coronarum, niſi illi, qui ab antiquitus illas præſtare ſoliti erant. Secundum quæ intelligendus eſt tex. in l. Iudæorum Cod. de Iudæis.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Referuntur verba, l. Cum in plures, §. locator horrei, ff. locati.*

2 *Traditur communis intellectus huius, §. locator horrei.*

3 *Reijcitur communis intellectus ad §. locator horrei.*

4 *Propoſitum in mente retentum nihil operatur.*

4 *Olim proteſtantes, vel denuntiantes aliquid, id faciebant in tabulis, idque propoſitum vocat Iureconſultus in hac lege.*

6 *Qui poſt propoſitum vidit id contra quod denuntiauit, vel proteſtatus eſt, & tacuit, videtur illud remiſiſſe.*

CA-

CAPVT XVIII.

1 LOCATOR horrei propoſitum habuit ſe aurum, argentum, & margaritas non recipere ſuo periculo, deinde cum ſciret has res inferri, paſſus eſt, perinde eum futurum tibi obligatum dixi, ac ſi propoſitum fuerit remiſſum.]Ita inquit Iureconſultus in l. cum in plures, §. locator horrei, ff. locati gl. Bartolus, & alij exiſtimant
2 Iureconſultũ hic agere de propoſito in mente retento, & ita Bart. in ſummario ſcribit, propoſitum in mente retentum,parti non expreſſum, nihil releuat: ſed profecto non eſt
3 probabile Iureconſultum cogitaſſe de propoſito in mente retento,cum id nihil in foro exteriori operetur.Si enim in vltimis volunta-
4 tibus, id non attenditur, leg. quidam cum filium, ff. de hered. inſtituend. cap. litteraturam, de voto, nec etiam quoad Deum, Sot. lib. 7. de iuſtitia, & iur. quæſt. 1. art. 2. Nauar. in man. cap. 12. num. 26. quanto magis in contractibus deſpiciendum eſt.

Secundo facit, nam Iureconſultus aſſerit perinde eum futurum conductori obligatum, ac ſi propoſitum fuerit remiſſum, ergo ſi non fuiſſet propoſitum remiſſum vel pro remiſſo non haberetur, locator eſſet obligatus conductori, quod quidem minime fuiſſet, ſi eſſet

ſolum propoſitum in mente retentum, illud enim abſque illa remiſſione non obligaret,
5 iuxta dict. leg. Quidam cum filium. Quapropter aduertendum eſt olim, proteſtantes aliquid, vel denuntiantes, ſolere in tabulis defixis id publice proponere, ad quod alludens Claudian. in Eutropium ſic ait.

Suffixa patenti.

Veſtibulo pretijs diſtinguit regula gentes.

Idque quod proponebatur, propoſitum dicebatur, de quo Iureconſultus hic agit, denuntiabat enim locator per illud propoſitum in tabulis defixum, ſe non recipere aurum, gemmas, & alia ſimilia, ſi tamen aurum, & gemmas vidit in horreum inferre, & tacuit vide-
6 tur remiſiſſe propoſitum, & ita obligatum eſſe, ac ſi denuntiationem minime feciſſet, vel denuntiationi factæ, aut proteſtationi renuntiaſſet.

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 *Enumerantur aliquot genera fructuum, quæ dignitatibus, & Canonicis in Eccleſia Eborenſi attribuuntur.*

2 *In Eccleſia Eborenſi eſt duplex genus diſtributionum, quædam ſunt minores, maiores alteræ.*

3 *Refertur locus Concilij Tridentini ſeſſione 21.*

de

de reformatione capite 3. & ſeſſione 22. capite 3.

4 *Non poſſunt augeri diſtributiones quotidianæ in Eccleſia Eborenſi.*

5 *Concilium Tridentinum noluit vt Canonici ſingulis horis canonicis cum tanti lucri amiſſione intereſſent, ſed vt quotidie ad Eccleſiam accederent.*

6 *Expenditur ſtatutum Eccleſiæ Eborenſis ad hanc materiam pertinens.*

7 *Fuit lata ſententia excommunicationis in Canonicos, vt diſtributiones augerentur.*

8 *Tractatur an appellatio præceptum de augēdis diſtributionibus quotidianis impediret.*

9 *Contrarium aſſeritur.*

10 *Nulla prohibitio appellationis impedit effectum ſuſpenſiuum, ſi modus exceditur.*

11 *Modus exceditur, quando aliquid præcipitur contra ſtatutum, vel inueteratam conſuetudinem.*

12 *Canonici poſt appellationem interpoſitam, poterant celebrare.*

CAPVT XIX.

1 DIXIMVS ſuperius in capitulo decimo ſeptimo de beneficijs, & officijs huius almæ Eccleſiæ Eborenſis, nunc pauca dicemus de diſtributionibus. Sunt

enim emolumenta, quæ dignitatibus Canonicis, & alijs beneficiarijs elargiri ſolent. In qua re illud ſciendum eſt, diuerſa genera fructuum, & emolumentorum ad præbẽdas pertinere, nam ſunt fructus, quos groſſos vocamus, frumentum ſcilicet, quod ex parochianis iure decimarum colligitur in horreum, cuius duæ partes ad Archiepiſcopum, vna ad capitulum pertinet; plane hoc frumentum, fructus groſſos appellamus, diſtinctos ſcilicet a diſtributionibus quotidianis. Eſt & aliud genus fructuũ, quod *pitanças* vocamus, illud conſtat ex gallinis, porcis, arietibus, céra, melle, & alijs rebus extraordinarijs multis, nec recipitur a procuratore deſtinato ad exigendas pecunias certas ex publicanis, vel alijs perſonis: cum enim incertæ ſint per folia Canonicis diſtribuuntur. Eſt & aliud genus fructuum, quod principalius, & maius eſt, nempe diſtributiones: hæ duplices ſunt, paruæ quædam, maximæ alteræ: nam illæ, quæ applicatæ ſunt horis Canonicis ordinarijs, puta veſperis, completorio, matutino, primæ, tertiæ, ſextæ, & nonæ, paruæ ſunt, non enim excedunt centum ducatos, tot enim cuilibet præbendæ applicatæ ſunt; aliæ vero quæ applicatæ ſunt horis defunctorum maiores ſunt, quippe quæ omnes alios redditus conſumunt, longa enim, & inueterata huius Eccleſiæ conſuetudine fere omnes redditus

2

Cano-

Canonici lucrantur, ſi interſint Reſponſorijs, quæ pro defunctis decantantur mane, & veſperi. Addo fere omnes fructus, exceptis paucis, vt iam dixi, Canonicos lucrari, ſi quotidie interſint bis illis Reſponſorijs, quæ pro defunctis decantantur mane, & veſperi, quòd ſi mane non interſint, perdunt dimidiũ diem, ideſt dimidietatem fructuum, quam propter illam intereſſentiam lucraturi erant, idemque eſt ſi veſperi dictis reſponſorijs non interſint, niſi vel morbo impediti, aut alia iuſta cauſa non interfuerint, vel diebus conceſſis ad recreationem vtantur, idque apud nos dici conſueuit, lucrari per dies, & medios dies. Hæc ita minutim explicaui, vt clarius explicarem dubium, quod mox pro-
3 ponam. Extat in ſacroſancto Concilio Tridentino locus inſignis in ſeſſione 21. cap. 3. de reformatione, & in ſeſſione 22. cap. 3. de reformatione: vbi Epiſcopi tamquam delegati a ſede Apoſtolica poſſunt diuidere tertiam partem fructuum, & eam applicare diſtributionibus quotidianis: huius rei cauſa Archiepiſcopus voluit in hac Eccleſia tertiam partem fructuum diuidere, & applicare horis ordinarijs Canonicis, puta veſperi, completorio, matutino, primæ, tertiæ, ſextæ, & nonæ, ita vt quingenti ducati applicarentur in dictis horis vni præbẽdæ, cum antea ſolùm centum applicata eſſent: e contrario capitulum

recu-

recuſauit id facere, ex eo, quia illa diuiſio ab antiquitus conſtituta fuit per ſtatuta Legati, confirmata auctoritate Apoſtolica, & iuramento Canonicorum, quærebatur quid iuris. Dixi non poſſe Archiepiſcopum id facere, primo, quia hæc diuiſio cum fuerit obſeruata per tempus immemoriale, pro lege eſt obſeruanda, cap. ſuper quibuſdam, §. præterea, de verborum ſignificatione, leg. 3. §. ductus aquæ, ff. de aqua quot. & æſtiu. l. 1. §. fin. l. 2. in principio, ff. de aqua pluuia arcend.

Secundo, quia Concil. Tridentin. in dict. ſeſſione 21. cap. 3. conſtituit Epiſcopos id debere facere in Eccleſijs, in quibus nullæ ſunt diſtributiones quotidianæ, vel ita tenues, vt veriſimiliter negligantur, non poſſunt autem dici diſtributiones quotidianæ tenues, quibus cuilibet præbendæ centum ducati plus minus applicati ſunt; inſuper dictæ diſtributiones non negliguntur veriſimiliter, vt in facto videmus. Video enim certe in hac Eccleſia ita quemlibet Canonicum, & beneficiarium horis illis intereſſe, ac ſi in illis maximam, & notabilem fructuum copiam lucraretur.

Tertio facit, quòd illa loca Concilij non intelliguntur de Eccleſijs, in quibus dignitates, Canonici, & alij beneficiarij non ſeruientes quolibet die amittunt, quod tertiam partem fructuum aſcendat, vel maiorem, vt expreſſe in illis locis cauetur: plane dignitates,

Cano-

Canonici, & beneficiarij, quolibet die non
ſeruientes, immo & quolibet medio die amit-
tunt pluſquam tertiam partem fructuum, vt
eſt notorium in hac Eccleſia, ergo non poteſt
Archiepiſcopus augere dictas diſtributio-
nes. Nec obſtat, quòd pro parte contraria
allegari poteſt, illud non lucrari Canonicos
in horis canonicis ordinarijs, ſed in hora cer
ta defunctorum, & reſponſorijs, id enim pa-
rum refert, cum & horæ defunctorum vere
ſint horæ canonicæ, maximeque ſit neceſſa-
rium illas preces facere pro animabus illo-
rum, qui ſua tam libenti animo Eccleſiæ tra-
diderunt; tum quia ex Bullis ſummorum Pon-
tificum, quæ in hac Eccleſia obſeruantur, red
5 ditus, qui in illis Reſpõſorijs lucrantur diſtri-
butiones quotidianæ reputantur. Concilium
enim Tridentinum non voluit vt Canonici
ſub amiſſione tanti emolumenti ſingulis ho-
ris inſeruirent, in qualibet hora inſiſtentes,
(ille enim labor erat immenſus, illis non bene
notus, qui in Eccleſijs cathedralibus, aut col-
legiatis non inſeruiunt) aſſiduo canendi exer-
citio defatigati, matutinis frigoribus læſi, &
pomeridianis caloribus æſtuantes, vix ani-
mam agerent, monet enim, & hortatur Epi-
ſcopos, vt benigne cum Canonicis agant, de
reformatione cap. 1. ſeſſione 13. vbi ait in
hunc modum. Illud primum eos admonendos
cenſet, vt ſe paſtores, non percuſſores eſſe

memi-

meminerint, atque ita præeſſe ſibi ſubditis oportere, vt non in eis dominentur, ſed illos tamquam filios, & fratres diligant, &c. ſolum id voluiſſe perſpicuum eſt, quòd Canonici non lucrarentur diſtributiones quotidianas, & alios Eccleſiæ prouentus cum in Eccleſia non reſiderent, nec ei penitus inſeruirent; ſi enim illis ſanctis, & pijs Patribus dictum fuiſſet, quid ſtatuendum eſt in Eccleſia, in qua omnes prouentus, & fructus ita diſtribuuntur, vt Canonici non intereſſentes quotidie in Eccleſia mane, & veſperi pro rata fere fructus omnes amittant? profectò ſine dubio dicerent, de ea nil fuiſſe locutos, niſi in illis verbis dicta ſeſſione 21. cap. 3. ſaluis tamen conſuetudinibus earum Eccleſiarum, in quibus non reſidentes, ſeu non ſeruientes, nihil, vel minus tertia parte percipiunt,&c.] Cum igitur id in hac Eccleſia fiat, merito di-
6 cendum eſt,Concilium prædictum eas conſtitutiones ſaluas voluiſſe; nec illius auctoritate poſſe infringi. Memini me aliquando dixiſſe, nec Concilium, nec ſtatuta noſtra voluiſſe, vt Canonicus ſub amiſſione tanti lucri ſingulis horis intereſſet, ſed ſolum Canonicum obligaſſe, vt cuilibet horæ ſub amiſſione magni, & notabilis emolumenti cogeretur mane, & veſperi vni horæ intereſſe, Reſponſorijs ſcilicet defunctorum, quod non inani ratione deducta ab ipſis ſtatutis perſua-

debam

debam. Nam extat apud nos ſtatutum diſponens in diebus feſtiuis, & dominicis, ſi in hac vrbe reſideat Canonicus, non poſſe mane dimidium illum diem accipere; & lucrari emolumenta illius dimidij, ſi Reſponſorijs non interſit; perſpicuum autem eſt, ſtatutum id feciſſe ne Canonicus, vel beneficiarius deſineret die feſtiuo, vel dominico Eccleſiam adire, & tamen ſtatutum non coegit Canonicum, vel beneficiarium intereſſe ſingulis horis in die feſtiuo, & dominico, ſed tantum in Reſponſorijs defunctorum, ergo probabile eſt noſtra ſtatuta noluiſſe cogere Canonicos, & beneficiarios ſub amiſſione notabilis lucri, vt ſingulis horis intereſſent, ſed vt illi ſoli, in qua pro defunctorum animis Deum deprecamur.

7 In qua re aliud dubium fuit ventilatum: nam Archiepiſcopus per viam viſitationis voluit has diſtributiones augere, cumque id præciperet, iuberetque Canonicos vt id obſeruarent, Canonici ab eo ad ſedem Apoſtolicam, & eius Legatum appellarunt, nihilominus in eos excommunicationis ſentẽtiam protulit. De duobus conſultus fui, primo an appellatio in his terminis, ſuſpẽderet vim illius pręcepti.

8 Secundo an Canonici appellantes poſſent ſecure celebrare, & alios actus gerere. Quantum ad primum videbatur, quòd illa appellatio non haberet effectum ſuſpenſiuũ, nec vim præcepti retardaſſet, ex Concil. Trid. ſeſſ. 24.

cap.

cap.10.de reformatione,ibi, Etiam tamquam Apoſtolicæ ſedis delegati, ea ordinandi, moderandi,& puniendi,& exequendi iuxta Canonum ſanctiones,quæ illis ex prudētia ſua pro ſubditorum emendatione,ac diœceſis ſuę vtilitate neceſſaria videbuntur: nec in his vbi de viſitatione, aut morū correctione agitur exēptio,aut vlla inhibitio, appellatio, ſeu querela,etiam ad ſedem Apoſtolicam interpoſita; executionem eorum, quæ ab his mandata decreta,aut iudicata fuerint, quoquomodo impediat,aut ſuſpendat, &c.] idque ipſum in ſimili intendit in alijs capitulis, ergo cum in hoc caſu per viam viſitationis procederetur, debebant Canonici obtemperare abſque vlla
9 dilatione. Contrarium tamen reſpondi, dixique non mihi videri probabile, quod aliqui iudices exiſtimant, ſcilicet Concil. Trid. voluiſſe,vt in quacumque cauſa viſitationis, appellationis effectus ſuſpenſiuus tolleretur; ſolumq. id obſeruandum fore vbi agitur de correctione morum, quod aliquibus rationibus probabo. Etenim appellatio legitime interpoſita illos duos notabiles effectus habet, deuolutiuum ſcilicet, & ſuſpenſiuum, cap. Romana.§. ſi vero,cum ſequentibus,cap.non ſolum, de appellat.in 6.ergo cū appellatio legitime fuiſſet interpoſita operabitur illos duos effectus, & ita ſuſpendet effectum præcepti,a quo eſt interpoſita. Nec obſtat Conc.Trid.vbi ſu-

pra,

pra, quia in principio non agit de impedienda appellatione, vel eius effectibus, ſed tantum conſtituit, in his quæ ad rectam gubernationem diœceſis pertinent, Epiſcopum poſſe procedere, vt delegatum ſedis Apoſtolicæ, in his vero ſolum in quibus de viſitatione, aut correctione morum tractatur, nullam appellationem executionem impedire: plane illa verba, a viſitatione, aut correctione morum, non diſiunctiue, ſed coniunctiue accipienda ſunt, ita vt ſit ſenſus, non poſſe quem appellare a viſitatione, & morum correctione, quod id ipſum antea conſtitutum erat. cap. irrefragabili, de offic. ord. cap. ad noſtram, de appel. at in his quæ in viſitatione occurrunt, præter morum correctionem, non eſt veriſimile Concil. Trident. locutum fuiſſe.

Primo, quia non facile debemus præſumere, vnico verbo, viſitatione, voluiſſe Conciliũ Trident. derogare iuris diſpoſitioni, qua ſcilicet cauetur appellationem interpoſitam habere effectum ſuſpenſiuum, d.c. Romana, d.c. non ſolum, adiuncto cap. cum non expediat, de electione in ſexto, leg. ſi quando Cod. de inoffic. teſtament.

Secundo, quia verba dicti Concilij id ſuadent, nam in d.c. 10. in princ. aſſerit generaliter Epiſcopum tãquam ſedis Apoſtolicæ delegatum poſſe ordinare, moderari, punire, & exequi ea omnia, quæ illis pro ſubditorum

emen-

emendatione,ac diœceſis ſuæ vtilitate neceſſaria videbuntur: ſubdit inferius, quaſi limitans ea, quæ generaliter dixerat, Nec in his vbi de viſitatione,aut morum correctione agitur exemptio, aut vlla inhibitio, ſeu querela etiam ad ſedem Apoſtolicam interpoſita executionem eorum, quæ ab his mandata,decreta, aut iudicata fuerint,quoquo modo impediat,aut ſuſpendat,&c.]quaſi ſolum intelligat appellationem non ſuſpendere ea, in quibus de morũ correctione, ſeu viſitatione agitur.

Tertio,quia verbum viſitatio ad inquiſitionem criminum,& morũ reformationẽ,correctio vero ad delinquentis punitionem recte referri poſſunt,& ita debet intelligi,ne decretum contra ius cõmune extendamus, regula quæ contra de regulis iuris in 6. leg.quod vero, ff. de legibus.

Cum igitur præceptũ circa diſtributiones quotidianas non concernat viſitationem, aut correctionem morum,appellatio debebat ſuſpendere pręceptum Archiepiſcopi. Et ita interpretati ſunt Illuſtriſs. Cardinales addẽtes, tunc ſolum in viſitatione, & correctione morum appellationem non ſuſpẽdere executionẽ,quando ad emendã Prælatus procedit, nullo proceſſu facto iudiciali,alias ſecus.Pro qua ſententia facit,quòd quantumcumque appellatio prohibeatur,& eius effectus, ſi modus excedatur, numquam cenſetur appellatio prohi

bita,

bita, immo ſi ab eo appelletur, qui modum excedit, appellatio ſuum effectum obtinebit non ſolum deuolutiuum, ſed ſuſpenſiuum, c. ad noſtram, de appell. c. nouit. eod. tit. optim. tex. in c. irrefragabili, de offic. ord. ibi niſi formam in talibus exceſſerint obſeruandam. Plane in hac re modus excedebatur: tunc enim modus exceditur, quando aliquid præcipitur contra ſtatutum, vel inueteratam conſuetudinem, vt patet, & colliges ex Cardinali ad fi. in d. c. ad noſtram, vbi Dec. nu. 6. verſ. ſed conſiderandum eſt. Nam pro ſtatutis, & conſuetudine prima fronte præſumitur, c. in his. jj diſt. cap. cum dilectis, de cõſuetudine l. de quibus, cum ſequẽtibus, ff. de legibus, cum igitur hoc præceptum fuiſſet contra ſtatuta longa conſuetudine huius Eccleſiæ confirmata, modus excedebatur, & ita appellatio non ſolum deuolutiuum effectum, ſed etiam ſuſpenſiuũ habebat. Quantum attinet ad ſecundum dubium ex præmiſſis deciditur, cõſtat enim legitime, & ex cauſa fuiſſe interpoſitam appellationem, & ita cũ Canonici bona fide, & ex cauſa legitima appellaſſent, ſecure poterant de ea appellatione confidere, & ita celebrare, & cõmunicare ſi prius aliquo modo cauſam appellationis, & iuſtitiã oſtendiſſent, propter ſcandalũ c. dilectis. de appell. Poſt alios Nau. in c. cum contingat de reſcript. remed. 2. n. 2. verſ. ſecunda deciſio; & notaſti ſupra cap. 5. nu. 19.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Declaratur l. plane, ff. de petitione hered.*
2 *Reijcitur intellectus, & opinio Ioan. Garciæ.*
3 *Non deſideratur doli mali exceptio in l.plane,ff. de petit. hered. ſignificat, ideſt non decrit doli mali exceptio.*
4 *Summus Pontifex in cap. hoc tantum 18.quæſt. 2.vtitur ſimili verborum locutione.*
5 *Reſponſio redditur ad fundamentum Io.Garciæ.*
6 *Dominus rei debet reſtituere expenſas factas per prædonem.*
7 *Exceptio doli mali competit quando iniquum eſt aliquẽ eſſe obligatũ,vel aliquid ſoluere tenetur.*
8 *Reijcitur intellectus Io.Garciæ ad illa verba,nam nec exceptio doli mali deſideratur.*

CAPVT XX.

1 PLane inquit Paulus Iureconſul. in l. plane 41.ff. de petitione hereditatis, in ceteris neceſſarijs, & vtilibus expẽſis poſſe ſeparari: vt bonæ fidei quidem poſſeſſores has quoque imputent; prædo autẽ de ſe queri debeat: qui ſciens in rem alienam impẽdit. Sed benignius eſt in huiuſmodi quidem perſona haberi rationem impenſarum, non enim debet petitor ex aliena iactura lucrum facere: & id ipſum officio Iudicis contine-

tinebitur, nam nec exceptio doli mali deſideratur, hæc ſunt verba tex. attamen non conſtat apud Doctores, quid in his vltimis verbis velit Iuriſconſultus, nam Accurtius. verb. deſiderantur, exiſtimat prædonem poſſe per officium Iudicis expenſas neceſſarias, & vtiles repetere; non vero per doli exceptionem, poſtea idem Accurt. non audet diſcedere ab opinione Doctoris antiqui M. quem citat, exiſtimantis prædonem etiam habere doli exceptionem ad repetendas expenſas vtiles, & neceſſarias, & interpretatur illa verba, nam nec exceptio doli mali deſideratur, vt ſignifi-
2 cet non eſſe neceſſariam doli mali exceptionem, aliter hanc rem declarat Ioan. Garcia Gallecus de expenſis & meliorationibus, c. 2. a nu. 3. & præcipue nu. 5. exiſtimat enim nequaquam prædonem poſſe neceſſarias, & vtiles expenſas retinere exceptione doli mali, cũ vt ille ait exceptio doli mali non competat malæ fidei poſſeſſori, & ita ea verba, nam nec exceptio doli mali deſideratur; intelligit ne-
3 gatiue, ideſt, nam nec poſtulatur exceptio doli mali. Sed hic ſenſus verborum, & opinio mihi diſplicet, primo namque aduerto falſum eſſe malæ fidei poſſeſſores non poſſe habere doli mali exceptionem, primo, quia etiam prædo habet actionẽ negotiorum geſtorum in his, in quibus dominus rei factus eſt locupletior, l. ſi pupilli 6. §. ſed et ſi quis, ff. de ne-

got. geſt. intendit Accurt. in d. l. plane, verb. deſideratur. Secundo habet officium Iudicis d. l. plane, ergo nihil mirum ſi etiam habeat exceptionem doli mali, nam regula generalis eſt, quòd ſi ego habeam aliquod ius ad conſequendam vnam rem, vel exceptionem ad me defendendum, ſi ea res a me petatur, competit mihi exceptio doli mali, l. qui æquitate, 12. ff. doli mali exceptione, præterea ſi dominus petat rem melioratam a prædone cũ omnibus expenſis neceſſarijs, & vtilibus, & hæc omnia conſequatur, & nihil velit pro expenſis ſoluere, ſtatim debet reſtituere eas expenſas, vel per actionem negotiorum geſtorum iuxta d. §. ſed & ſi quis, vel per officium Iudicis iuxta hunc tex. ergo prædo habet doli mali exceptionem, quia quando aliquis petit quod ſtatim reſtituere debet dolo facit, regula, dolo facit de reg. iur. in 6. l. dolo facit ff. de doli mali exceptione, idque clare docuit Iureconſultus hic, ait enim prædonem habere officium Iudicis, nec deſiderari doli mali exceptionem, hoc eſt non deeſſe. Enimvero hæc locutio nõ deſideratur, hoc ſignificat non deerit, & ita probat Iuriſconſultus prædonem habere officium Iudicis, & illi etiam non deeſſe exceptionem doli mali, quæ locutio etiam non eſt aliena a ſummis Pontificibus, cap. hoc
4 tantum, ibi non deerit ab eis ſententia excommunicationis 18. q. 2. ita ſane dicimus
non

non fuerunt deſiderati multi milites in bello, ideſt non defuerunt, ita etiam Iuriſconſultus hic dixit, nam nec deſideratur doli mali exceptio, ideſt, non deeſt. Nec obſtat fundamentum Garciæ vbi ſupra, quòd ſcilicet, doloſo negatur, exceptio doli, ea enim intelligenda eſt quando in ea re conceditur, in qua doloſus commiſit dolum, at verò in hac ſpecie contrarium videmus. Licet enim prædo male, & doloſe verſatus ſit in occupatione rei, tamen non verſatur doloſe in expendendo; ideoque non eſt deneganda petitio expen-
6 ſarum, quas dominus rei ſtatim debet reſtituere per actionem negotiorum geſtorũ, vel per officium Iudicis iuxta d. l. ſi pupilli, §. ſed & ſi quis, textus hic: contrarium foret ſi in meliorando dolum committeret, ideſt ſi dolo fraudeue rem melioraret, quia tunc non datur exceptio doli mali, cum nemo ex ſuo dolo præmium conſequatur. Quo caſu defendi poteſt Garcia vbi ſupra, non vero quando
7 prædo melioraüit ſine dolo, tandem facit pro hac ſententia, quòd doli mali exceptio competit quotieſcunque iniquum eſt aliquem eſſe obligatum, l. apud Celſum 4. §. Labeo ait, ff. de doli mali exceptione, ſed iniquum eſt dominum rei lucrum facere, cum iactnra prædonis d. §. ſed & ſi quis, textus hic: ergo prædo habet doli exceptionem ad deducēdas expenſas vtiles, & neceſſarias. Nec potuit ali-

quis approbare intellectum Garcię vbi ſupra in illis verbis, nam nec exceptio doli mali deſideratur, etenim ſi Iuriſconſultus voluiſſet
8 dicere id quod Garcia exiſtimat, non poſuiſſet illud aduerbium, nam, quod denotat rationem eorum quæ dicta fuerunt, male enim inferebat Iuriſcõſultus ex officio Iudicis conceſſo prædoni non poſſe poſtulare doli mali exceptionem: ſi autem intelligantur verba, vt ſupra diximus, recte appoſitum fuit aduerbium, nam, Cum enim officium Iudicis prædoni competeret, & exceptio doli competebat iuxta dict. §. Labeo ait dict. §. ſed & ſi quis adiuncto text. hoc.

FINIS LIBRI PRIMI.

DIVER-

DIVERSORVM IVRIS ARGVMENTORVM

LIBER SECVNDVS.

Doctore Gonçallo Mendez de Vaſconcellos, & Cabedo Luſitano Auctore.

Olim collega in Collegio S.Pauli Academiæ Conimbricenſis, & in eadem Decreti, & Sexti Profeſſore, Nunc vero Referendario vtriuſque Signaturæ S. D. N. Senatore Vliſiponenſi, & Canonico Doctorali Eccleſiæ Eborenſis.

SVMMARIVM EX CAP. PRIMO.

1 *Refertur opinio aſſerentium veteres Iuriſconſultos parum vel nihil differre a Doctoribus noſtri temporis.*

2 *Proponuntur difficultates aduerſus prædictam ſententiam.*

3 *Refertur opinio aſſerentium veteres Iuriſconſultos ex permiſſione potuiſſe condere leges.*

4 *Proponuntur difficultates aduerſus prædictam ſententiam.*

5 *Traditur vera ſententia circa poteſtatem Iuriſconſultorum.*

6 *Opiniones diuerſæ reducuntur ad concordiam, prima intelligitur de Iuriſconſultis priuatim conſulentibus, ſecunda de Iuriſconſultis interpretantibus publice in Collegio Pontificum, vel alibi leges duodecim tabularum, & alia iura.*

7 *Declaratur prædicta ſententia, & differentia.*

8 *Traditur intellectus, §. Reſponſa prudentum, Inſtitut. de iure naturali, gent. & ciuil.*

9 *Declaratur an reſponſa prudētum ius ſcriptum, an ius non ſcriptum dici poſſint.*

10 *Semper apud Romanos extitit aliquis locus, in quo Iureconſulti publice iura interpretarētur.*

11 *Traditur reſolutio materiæ.*

CAPVT PRIMVM.

1 REOR ſane gratum, & vtile fore noſtris iuris prudētibus eorum, poteſtatem cognoſcere, veterum ſcilicet Iuriſconſultorum, quorum doctrinam tam ſtudioſe amplectuntur: & eò libentius hoc dubium diſcutiendum eſſe exiſtimaui, quippe quia viderem in multis articulis ſæpiſſime in manus incidere, nec feliciter admo-

admodum interpretes noſtros rem hanc explicaſſe. Sunt qui exiſtiment veteres Iuriſconſultos parum, vel nihil a noſtris doctoribus differre, ſolum enim eis poteſtatem concedunt reſpondendi de iure, ita doctores in c. Reſponſa, 2. diſtinctione, & in leg. prima, ff. Si cert. pet. vbi Cagnol. num. 5. & in §. Reſponſa prudentum. Inſtit. de iure nat. gent. & ciuili, vbi Marius Salomonius, Aemil. Ferret. in leg. 1. num. 5. ff. de leg. 1. & multi alij quos ſcienter omitto.

2 Sed hæc opinio non videtur vera propter dictum §. Reſponſa prudentum, Inſtit. de iure nat. gent. & ciuil. ibi, iura noua condere, quæ quidem non condit, qui tantum de iure reſpondet. Secundo propter multa iura quę ſignificant contra regulas iuris ob aliquã iuſtam rationem veteres Iurecõſultos aliqua induxiſſe, l. ita vulneratus, ff. ad l. Aquil. leg. verbis legis ad fi. ff. de verborum ſignificatione, leg. ſunt perſonæ, ff. de religioſis, & ſumptib. funer.

3 Contrariam tamen opinionem immo veteres Iureconſultos habuiſſe poteſtatem condendi leges ex permiſſione. Tenet Bart. in dict. leg. 1. num. 20. ff. ſi cert. pert. vbi Purpurat. 139. Alciat. 41. Laurentius Valla lib. 4. elegantiarum, cap. 49.

4 Sed nec hęc opinio cuilibet vera videbitur. Primo, quia illis ſolum Imperatores licentiã con-

concedebant interpretandorum, & ſcribendarum legum. l. 1. Cod. de veteri iure enucl. Secundo, quia vt doctores præcitati aſſerunt, Diuus Auguſtus illam veteribus Iuriſconſultis licentiam dedit argumento, leg. 2. verſ. primus Diuus Auguſtus, ff. de orig. iur. Atqui ante ea tempora iam reſponſa prudẽtum maximam habebant auctoritatẽ, erant enim iam tunc iuris ciuilis pars, d. lex. 2. verſ. his legibus, ergo ante Diuum Auguſtum iam veteres Iuriſconſulti maiorem habebant poteſtatem, maiorem auctoritatem, quàm doctores noſtri temporis: nec aliquid innouauit Diuus Auguſtus, vt Bartol. purpuratus, & alij ſupradicti exiſtimant. Tertio facit d. l. 2. in verſ. primus, & alibi ſæpe vbi clariſſime demonſtratur Iuriſconſultos veteres tantum habuiſſe poteſtatem reſpondendi de iure, quod quantum differat a factione legum nullus eſt qui ignoret. Quarto facit, l. Proſpexit, ff. qui & a quibus, vbi Iureconſultus ſignificat non poſſe aliquid inducere contra legem licet eam duriuſculam intelligat, ſed ſecundum eam debere reſpondere.

5 His igitur reiectis dicendum eſt olim iuris prudentes, quos etiam Iuriſconſultos nominamus aliquando in Collegio Pontificum, vel in alio loco leges 12. tabul. interpretatos fuiſſe, & præter iuris regulas ob iuſtiſſimas rationes aliqua induxiſſe. Aliquando vero de iure

priuatim reſpondiſſe illis qui eos conſulebāt, colliguntur hæc ex l. 2. verſ. deinde, ff. de origine iur. vbi Pomponius ita ait, omnium tamen harū, & interpretandi ſcientia, & actiones apud Collegium Pontificum erant, & hi erant prudentes, qui leges 12. tabularum interpretabantur, quòd ius nomine generali ius ciuile appellabatur dict. l. 2. verſ. his legibus. Marcus Tull. lib. 2. de legibus. Plures autem deorum omnium ſinguli ſingulorum ſacerdotes, & reſpondendi iuris,& conficiendarum religionum facultatem afferunt. Idem Marcus Tullius in Brutum ad medium, cum ex eo ius noſtrum Pontificium, qua ex parte cum iure ciuili coniunctum eſſet vellem cognoſcere, Titus Liuius lib. 3. decad. 1. ſimul peritos legum peregrinarum ad condenda noua iura vſui fore credebant, quos peritos Pomponius Iureconſultus in d. l. 2. (vt iam diximus) in Collegio fuiſſe affirmat, & Marcus Tullius clare ait, quod ex eo ſuſpicari licet, quia Pomponius refert in d. l. 2. legibus 12. tabularum latis ſtatim interpretationem prudentum extitiſſe, & Titus Liuius poſt has leges peritos legum peregrinarum ad cōdenda noua iura acciri ſcribit. Sic ſane veteres Iuriſconſulti in Collegio ſimul leges interpretabantur aliquando præter ius ſecundū æquitatem, aliquando ſecundum ius ex ipſis legibus, nouas alias iuris concluſiones deducen-

tes quæ leges dicebantur, & tanquam tales obſeruabantur. Separatim vero ſinguli reſpondebant de iure ſecũdum iuris principia, a quibus tunc nequaquam recedebant.

6 Ita ſane opiniones diuerſas concordabis, vt ſcilicet prior intelligatur de Iuriſcõſultis priuatim conſulentibus. illi enim fere tanquam doctores noſtri temporis cenſebantur. Secunda vero de Iureconſultis in Collegio Pontificum, vel alibi exiſtentibus, tunc enim maiorem poteſtatem habebant, quippe qui præter iuris regulas multa de nouo inducebant. Sic iura quę ſignificãt veteres Iuriſconſultos non poſſe recedere a regulis iuris, de Iureconſultis priuatim reſpondentibus ſunt intelligenda. Iura vero quæ denotant Iureconſultos aliqua induxiſſe præter iuris regulas interpretanda ſunt, vt procedant quando ipſimet Iureconſulti ſimul in Collegio Pontificũ vel alibi exiſtebant. Diximus Iureconſultos veteres priuatim de iure reſpondentes fere à doctoribus noſtri temporis non differre, quia etſi priuatim conſulentes non poterant recedere a regulis iuris: tamen ex conceſſione Diui Auguſti maiorem habebant auctoritatem, quàm doctores noſtri temporis. ſi enim eorum reſponſa iudicibus oſtendebantur, non poterant prædicti iudices ab eorum opinione recedere, intendit I.C. in d. l. 2. Clarius Imperator in d. §. Reſponſa prudentum.

Scio

7 Scio neceſſarium eſſe probare latius differentiam illam ſcilicet inter Iureconſultos exiſtentes in Collegio Pontificum, & priuatim conſulentes, nam in hac re cardo huius dubij vertitur, idque hoc modo probandum eſſe exiſtimo, nam Pomponius Iureconſultus in dict. l. 2. inſinuat ante tempora Auguſti non habuiſſe tantam auctoritatem reſponſa prudentum ibi, vt maior iuris auctoritas: inſinuat etiam ante tempora Auguſti quemlibet poſſe de iure reſpondere, poſtea vero id Auguſtum conceſſiſſe, plane ante ea tempora interpretandi ſcientia in Collegio Pontificum fuerat, in quo leges 12. tabularum ad commodum vſus forenſis interpretabantur iuris prudentes, iura conſtituentes, & actiones ordinantes, vt colligitur ex d. l. 2. in verſ. his legibus. Inſuper id vehementer adiuuat, nam Iureconſultus in verſ. deinde oſtendit ius, quo Ciuitas tunc temporis vtebatur dicens; deinde cum eſſet in ciuitate lex 12. tabularum, & ius ciuile. Ius autem ciuile erat interpretatio prudentum vt Pomponius Iureconſultus iam antea dixerat, ergo ſummam auctoritatem iam tunc habebant iuris prudentes, maiorem ſane quàm illam ab Auguſto conceſſam, nec alicui probabile eſſe poteſt reſponſa prudentum quæ ius ciuile erant, indigere indulto Auguſti quo imperaret ne iudices ab illis poſſent recedere, niſi id ſane intelligamus, vt re-

ſponſa prudentũ in Collegio, vel ſimul ab omnibus facta ab antiquitus vim legis obtinuerint, vt ius ciuile nominarentur, non ſic reſponſa eorundem prudentum priuatim conſulentium, illa enim tamquam opiniones doctorum obſeruabantur ante tempora Auguſti, qui tandem, vt maior iuris eſſet auctoritas iuſſit, vt non liceret iudicibus recedere ab opinionibus, & ſententijs prudentum, quibus id munus ab Auguſto publice demandabatur, vt intendit Iureconſultus in dict. l. 2. verſ. primus Diuus Auguſtus, quo pacto intelligendus eſt tex. in dict. §. reſponſa prudentum.

8 Inquit enim Imperator, Reſponſa prudentum ſunt ſententiæ, & opiniones eorum quibus permiſſum erat iura condere, interpretor ego in Collegio, vel alibi ſimul, idque mihi veriſimile eſt, nam eiſdem prope verbis Imperator vtitur in dict. §. reſponſa prudentium, quibus vſus eſt Titus Liuius vbi ſupra. Progrediendo vlterius ait Imperator, Nam antiquitus conſtitutum erat, vt eſſent, qui iura publice interpretarentur, ideſt in Collegio Pontificum, vel in alio loco publico, ex quo ius ciuile emanauit, dict. leg. 2. verſ. his legibus, Addit Imperator, quibus a Cæſare ius reſpondendi datum eſt, ideſt priuatim conſulẽtibus; nam antea non dabatur id munus a principe, dict. leg. 2. verſ. & vt obiter ſciamus, quod

poſtea

poſtea Diuus Auguſtus dare incepit dict. leg. 2. verſ. primus Diuus Auguſtus. Ex quibus manifeſte oportet nos fateri Pomponium Iuriſconſultum in dict. leg. 2. verſ. his legibus, loqui de interpretatione prudentum, quæ in Collegio Pontificum fiebat, illa enim ab initio permiſſa erat immo, & conſtitutum fuit, vt eſſent iuris prudentes qui iura interpretarentur, d. l. 2. verſ. his legibus, & ſupra diximus. At vero ipſummet Pomponium in verſ. primus Diuus Auguſtus, loqui de interpretatione prudentum priuata, ea ſcilicet quam vnuſquiſque faciebat, quod breuiter declarat tex. in d. §. reſponſa prudentum, expenſus vt ſupra.

9 Non me latet reſponſa prudentum appellari in dict. §. reſponſa prudentum, ius ſcriptum: Pomponium vero Iuriſconſultum in dict. leg. 2. verſ. ita in ciuitate ius non ſcriptũ nominare, ibi, quod ſine ſcripto in ſola prudentum interpretatione conſiſtit. Hic nodus ſic diſſoluendus eſt, Iuſtinianus Imperator enumerauit iuris ſpecies, aliud ſcriptum, aliud non ſcriptum ideſt conſuetudinarium, ſcriptum appellauit omne illud quod nõ erat conſuetudinarium præſertim, quòd tempore illo omnia reſponſa prudentum redacta erant ad ſcripturam, & ita iam tunc abſque dubio ius ſcriptum erant dicenda. At vero Pomponius Iuriſconſultus enumerauit leges quibus

ciuitas

ciuitas tunc temporis vtebatur, leges 12. tabularum quæ ſcriptæ erant, tamquam ſcriptum ius enumerauit, interpretationem prudentū dixit ius non ſcriptum, quia ſcilicet tunc temporis reſponſa prudentum non ex ſcriptura, ſed ex illa fori, & Collegij diſputatione obueniebant, & ita tunc magis ius non ſcriptum quàm ſcriptum dici poterant.

10 Non negauerim aliquādo in Collegio Pontificum hāc interpretationem minime fuiſſe, interim tamen arbitror ſemper extitiſſe aliquod tribunal in quo a Iureconſultis illæ interpretationes fiebant, verbi gratia in prætorio; vnde obtentum eſt præfectū prætorio potuiſſe leges condere, l. formam, & ibi notauit Salycet. Cod. de offic. præfect. prætor. Alciat. lib. 2. paradox. cap. 9. Sic ſane intelligenda eſt, d. l. formam, cum enim (vt ſupra diximus) illa interpretatio antiqua Iuriſconſultorum non fuiſſet contra leges, ſed ſecundum illas, vel præter, & ad ſimilitudinem illius in prætorio eædem interpretationes fierent, merito inquit Imperator in eo tribunali non poſſe fieri a præfecto prætorio conſtitutiones legibus contrarias dict. l. formam, vt etiam id ipſum ſenſere, Socin. in conſil. 272. num. 5. verſ. quarto principaliter, lib. 2. Dec. conſil. 403. num. 4.

11 Sic ſane illę doctorum diſſentientes ſententiæ facile conciliandæ ſunt, vt iam nunc nul-

lus

lus dubitandi locus relinquatur, nam iura quæ inſinuant Iureconſultos potuiſſe ſtatuere præter ius, intelligenda ſunt de veteribus Iureconſultis iura interpretantibus in Collegio Pontificum, vel de nouioribus in prætorio conſtitutis: Iura vero quæ ſignificant Iureconſultos non potuiſſe recedere a regulis iuris intelligenda ſunt de Iurecōſultis priuatim conſulentibus ſecundum regulas iuris, leges, & interpretationes factas publice in Collegio Pontificum, vel in prætorio.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur ſpecies facti.*

2 *Non poteſt conductor fundi expelli, ſi fundus fuit ſpecialiter hypothecatus pro obſeruatione contractus.*

3 *Diſcutitur dubia quæſtio an hypothecato fundo ſpecialiter pro obſeruatione contractus ſoluto intereſſe poſſit expelli conductor.*

4 *Proponuntur argumenta pro parte affirmatiua, & allegantur doctores eam aſſerentes.*

5 *Referuntur doctores aſſerentes partem negatiuam quæſtionis, quam ſequuta eſt ord.*

6 *Traditur vera reſolutio quæſtionis.*

7 *Locator tenetur ad factum, & ideo ſoluendo intereſſe liberatur, ſi non habeat faciendi facultatem.*

8 *Si colonus fundi locati agit contra venditorem locãtem ſoluto intereſſe liberabitur venditor, non ſic emptor ſingularis ſucceſſor fundi.*

9 *Traditur ratio propter quam doctores communiter aliud exiſtimabant.*

10 *Singularis ſucceßor tenetur ſtare colono fiſci, & colonus tenetur ſtare locationi factæ a fiſco, etiamſi fundus ſit apud ſingularem ſucceſſorem.*

CAPVT SECVNDVM.

1 IOANNES locauit agrum Petro ad quinquennium obligãs prędictum agrum iure ſpecialis hypothecæ pro firmitate contractus, poſtea Ioannes locator vendidit eundem agrum Franciſco, qui emptor Ioannem conductorem agri volebat expellere, aſſerens ipſum tanquam ſucceſſorem ſingularem poſſe eum expellere iuxta, l. ſi merces, §. ſi fundum, l. qui fundum, ff. locat. l. emptorem. Cod. de locato. Ord. lib. 4. tit. 29. in principio.

2 Reſpondi non poſſe conductorem agri expelli ab emptore, cum proponeretur agrum fuiſſe ſpecialiter obligatum pro firmitate, & obſeruatione contractus, l. ſi creditor, §. vlt. ff. de diſtract. pignor. Ord. vbi ſupra. Alex. in l. ſi filius familias, §. ſi vir. vbi alij ſcribentes,

tes, nu. 3. ff. de ſoluto matrim. Guid. Papæ quæſtione 480. num. 4. Couarruuias, lib. 2. reſolut. cap. 15. num. 3. Gomez de Leon. in lib. de informat. & rebus iudicatis, cap. 63. Doctiſſimus Aluarus Vaaz conſult. 76. num. 4. tom. 1.

3 Sed eſt in hac re dubium ingens, finge venditorem agri offerre intereſſe colono, vel ipſum emptorem agri, an cogendus ſit colonus accepto intereſſe agrum dimittere; & videbatur poſſe colonum ad id cogi.

4 Primo, quia hypotheca non auget obligationem, ſed tantum eam confirmat, l. ſoluitur 5. ff. quibus modis pignus, vel hypotheca ſoluitur. Ergo cum ſolum in ſpecie propoſita intereſſe debeatur, & pro eo hypotheca ſit inducta, non debet colonus ratione hypothecæ aliquid amplius petere.

Secundo facit, quia qualiſcumque ſit poſſeſſor rei hypothecatæ, ſi creditori ſoluat debitum, poteſt creditor remoueri ab hypotheca cum ſoluta ſit l. Paulus 12. §. fin. ff. quibus modis pignus, vel hypotheca ſoluitur, immo & creditor poſterior ſi ſoluat debitum priori creditori, ſoluitur hypotheca, l. cum ſecundus, l. cum poſterior, ff. de diſtractione pignor. & ita hanc opinionem videtur tenere Bart. Romanus, & communiter doctores in dict. leg. ſi filius familias, §. ſi vir. ff. de ſolut. matrimonio, & in leg. emptorem. Cod. loca-

to. refert multos in eandem ſententiam, Couarruuias, lib. 2. reſolut. cap. 15. nu. 3. verſ. ſecundum Gomez Leon. vbi ſupra.

5 Contrariam ſententiam immo non teneri colonum relinquere agrum cōductum etiam ſoluto intereſſe, tenuit Raphael Cuman. in dict. §. ſi vir. licet dubius intendit Guid. Papæ dict. quæſtione 480. quam opinionem clare, & ſecure defendit Socin. in conſil. 110. 4. parte, & illam ſequuta eſt Ordinatio noſtra lib. 4. tit. 62. poſt principium, quæ generaliter, & indiſtincte loquitur dicens ſingularem ſucceſſorem non teneri ſtare colono, niſi fuerint omnia bona locantis obligata, vel ipſa res locata ſpecialiter hypothecata pro obſeruatione contractus: ita vt nequaquam videatur prędicta ordinatio admittere illam declarationem, vt ſcilicet ſi offeratur intereſſe a ſingulari ſucceſſore, colonus teneatur omnino rem conductam dimittere. Cum enim apud doctores id dubium fuiſſet, Ordinatio generaliter, & indiſtincte loquens amplexa eſt opinionem minus receptam Raphaelis ſcilicet Guid. Pap. & Socin. & ita in praxi eam Ordinationem intelligunt doctiſſimi Senatores teſte Valaſc. vbi ſupra.

6 Ego ſane aduerto nō omnes doctores, quos nouiores citant, loqui in ſpecie propoſita, ſolum enim aſſerunt colonum non eſſe cogendum dimittere agrum conductum niſi præ-

ſtetur intereſſe, quod quidē differt ab eo de quo agimus an ſcilicet cogendus ſit colonus agrum conductum dimittere, ſi ſingularis ſucceſſor ei intereſſe offerat, vt mox declarabo. Aduertendum igitur eſt ſi in contractu partes conueniunt, vt vendita re conducta a locatore intereſſe colono ſoluatur, & pro eo res conducta ſpecialiter hypothecatur, tunc ſine dubio ſoluto intereſſe colonus rem omnino dimittet iuxta dict. leg. Paulus 12. §. fin. ff. quibus modis pignus vel hypotheca ſoluitur. Si vero res eſt ſpecialiter hypothecata pro firmitate, & obſeruatione contractus, tunc ſi colonus agit contra venditorem ſoluto intereſſe venditor liberabitur. Si vero rem velit retinere excipiens contra emptorem de re ſpecialiter hypothecata pro firmitate, & obſeruatione contractus, tunc non eſt cogendus colonus rem dimittere, licet emptor qui ſingularis eſt ſucceſſor, intereſſe velit ſoluere.

7 Ratio eſt, quia cum locator teneatur ad factum nempe præſtare patientiam, & facere, quòd conductor re locata fruatur, leg. ſi tibi, l. ſi quis domum, ff. locati, ſi id non facit tenetur ſolum ad intereſſe, nam qui tenetur ad factum regulariter ſoluendo intereſſe liberatur, leg. ſi fundum, ff. de verbor. &c. l. ſi quis ab alio, §. vnico, ff. de re iudicata. Dixi (regulariter, quia ſi in poteſtate promiſſoris

fuerit factum adimplere præciſe cogetur iuxta veriorem ſententiam, gl. in l. 1. ff. de action. empt. quam probat Corras. lib. 2. miſcellaneor. cap. 3. Couarruuias, lib. 2. reſolut. capite 19. nu. 1. quæ ſententia in praxi obſeruatur contra communem antiquiorum in his ſaltem, quæ facili negotio fieri poſſunt, & in quibus non poteſt induci ſpecies ſeruitutis, licet debitor præciſe cogatur, l. ſi cum exceptione, §. ſed & ſi quis, ff. de eo, quod metus cauſa. Intendit Ioan. And. quem ſequuti ſunt Ang. & Cuman. in l. ſtipulationes non diuidun tur, ff. de verb. teſte Corraſ. vbi ſupra, nu. 9.

8 Ideoque ſi colonus agat ad intereſſe contra venditorem ſoluto intereſſe liberabitur ipſe venditor, cum ad factum teneatur, & iam in eius poteſtate non ſit facti implementum, non enim habet rem, ſecus ſi contra emptorem ſingularem ſucceſſorem excipiat, cum enim res vendita, ſit obligata pro firmitate, & obſeruatione contractus, & ita illa obligatio tranſeat in ſingularem rei ſucceſſorem propter hypothecam, l. ſi conuenerit, §. fun dum, ff. de pignor. act. l. debitorem, Cod. de pignor. Socin. vbi ſupra, num. 9. tenetur ipſe emptor contractum obſeruare, nec liberatur ſoluendo intereſſe, cum in eius poteſtate ſit factum adimplere, & factum tale ſit, quod non inducat ſpeciem ſeruitutis iuxta modo dicta, propter hæc fundamenta, & au-

ctori-

ctoritatem aliquorum doctorum Ordinatio vbi ſupra ſtatuit ſingularem ſucceſſorem teneri ſtare colono, ſi res eſt ſpecialiter obligata pro firmitate, & obſeruatione contractus.

9 Neque obſtabit communis ſententia de qua ſupra, quæ contrarium ſentiebat ex iuris principijs, nam reſpondemus, vt plurimum doctores prædictos loqui, quando res fuit ſolũ hypothecata pro intereſſe, vel quando colonus agit contra venditorem, qui cum non habeat rem in poteſtate ſoluendo intereſſe liberatur, vt ſupra diximus, vel (quod magis probabile eſt) id afferunt quia pro cõperto habent obligatum ad factum nempe locatorem, vel emptorem, qui in re empta ſuccedit ſoluendo intereſſe liberari iuxta ſupra dicta, quod tamen falſum eſt, nec praxi admittitur quando factum poteſt adimpleri, & tale eſt, quod non inducit ſpeciem ſeruitutis, licet debitor ad illud præciſe cogatur, d. l. ſi cum exceptione, §. ſed & ſi quis, ff. de eo quod met. cau. Corras. vbi ſup. nu. 9. Valaſc. de emphyt. prima parte, quæſt. 14. num. 11. Vnde cum ſingularis ſucceſſor in noſtra ſpecie poſſit factum adimplere nempe pręſtare patientiam colono, vt re fruatur, nec ea locatio vllam inducat ſpeciem ſeruitutis, merito ſingularis ſucceſſor ad id cogendus eſt. Quod attendentes noſtrarum ordinationum

conditores recte ſtatuerunt ſingularem ſucceſſorem data rei hypotheca cogendum eſſe ſtare colono.

10 Circa hanc materiam conſultus fui etiam in cauſa ardua, fiſcus locauerat fundum Petro, poſtea eundem fundum vendidit Franciſco, certum eſt Franciſcum venditorem debere ſtare colono, cum id priuilegium habeat fiſcus, ne emptor contra dictum fiſcum poſſit agere ad intereſſe, l. vltima in fin. ff. de iure fiſci. Quæſitum fuit an colonus teneretur præciſe ſtare locationi factæ a fiſco, an vero ſi voluiſſet poſſet ab ea reſilire. Dixi non poſſe: quia cum in hac ſpecie ſingularis ſucceſſor teneatur ſtare colono propter priuilegiũ fiſci, ita colonus tenetur ſtare locationi factæ ne alias claudicet contractus contra cap. cum inter de exception. leg. 1. ff. de Inſtit. action. Neque obſtat, l. qui fundum 35. ff. locat. quia tex. ille loquitur quando ſingularis ſucceſſor non tenetur ſtare colono; nos vero loquimur caſu quo ſingularis ſucceſſor tenetur ſtare colono, immo, & dict. leg. qui fundum, pro hac ſententia facit dum probat in ea ſpecie colonum non eſſe cogendum ſtare locationi factæ, ex eo ſcilicet quia in iure noſtro non admittitur contractus inæqualitas.

SVM-

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 *Referuntur verba text. in l. cum pater 79. §. donationis prædiorum, ff. leg. 2.*
2 *Taxatur Azo in explicatione verbi Edituus.*
3 *Iudex electus ab vtraque parte edititius dicebatur.*
4 *Approbatur explicatio Accurtij circa verbum Edituus.*
5 *Olim Editimus non Edituus dicebatur ille, qui ædes tuebatur.*
6 *Explicatur ſententia Papiniani in dict. §. Donationis prædiorum, & verba explanantur.*

CAPVT III.

1 DONATIONIS prædiorum epiſtolam, ignorante filio mater in æde ſacra verbis fidei commiſſi non ſubnixam depoſuit, & litteras tales ad edituũ miſit. Inſtrumentum voluntatis meæ poſt mortem meam filio meo tradi volo, cum pluribus heredibus inteſtata diem ſuum obijſſet, intelligi fideicommiſſum filio ſuo relictum reſpondi, non enim quæri oportet cum quo de ſupremis, quis loquatur, ſed in quem volun-

luntatis intentio dirigatur. Hactenus Iureconſultus Papinianus, in l. cum pater 79. §. donationis prædiorum epiſtolam, ff. de leg. 2.

2 Dubitat Accurtius in gl. 3. quid ſignificet verbum in hoc §. poſitum, Edituum, Azo, (prout refert Accurt. vbi proxime) exiſtimauit verbum Edituum ſignificare iudicem ita vt mater ad iudices litteras miſerit.

3 Sed Azo non bene id intellexit, non enim Edituus iudicem ſignificat, ſed edititius eſt edititius iudex ab vtraque parte electus, vt colligitur ex Marco Tullio in oratione pro Planco.

4 Melius igitur noſter Accurtius qui edituũ eum eſſe declarat, qui ædes tuetur, §. tutores autem, Inſtit. de tutelis. Tutores autem ſunt (inquit Iuſtinianus Imperator) qui eam vim ac poteſtatem habent ex qua re ipſi nomen acceperunt. Itaque appellantur tutores quaſi tuitores, atque defenſores, ſicut editui dicuntur, qui ædes tuentur: hactenus Iuſtinianus Imperator. Varro de lingua Latina, lib. 3. Sueton. in Auguſtum, hoc quoque patribus conſcriptis allegaret ſe eſſe poſſeſſorem, ac velut edituum ſoli, quod primum Diuus Auguſtus naſcens attigiſſet, peteretque donari quaſi proprio ſuo ac peculiari Deo: decretum eſt, vt ea pars domus conſecraretur.

5 Id etiam notandum eſt olim non edituum

ſed

ſed editimum dici ſolere notat Varro de re ruſtica lib. 1. Aulus Gellius, noct. Atticar. lib. 12. cap. 10. vbi de hoc verbo alia inueniuntur.

6 Id igitur Papinianus in dict. §. donationis intēdit matrem ſcilicet depoſuiſſe epiſtolam donationis prædiorum in æde ſacra, & litteras ad eum miſiſſe, qui ædem ſacram tuebatur, eum enim verbum edituus ſignificat.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 In omnibus caſibus de ſimilibus ad ſimilia progrediendum eſt exceptis duobus.

2 Confirmantur regula odia, & regula in pœnis de reg. iuris in 6.

3 Traditur ordo procedendi in explicatione regularum, & proponuntur argumenta contra regulam odia, & regulam in pœnis de reg. iur. in 6.

4 Pœna multipliciter accipitur, & declaratur quid ſignificet odium in hac materia.

5 Diſpoſitio continens damnum ſubditorum, licet in ea tribuatur fauor reipublicæ, vel alteri, odioſa cenſetur.

6 In lege tria reperiuntur aliquantulum diuerſa verba, mens, ſententia ſeu voluntas, ratio ſeu finis.

7 Diſpoſitio pænalis, vel odioſa extendi poteſt

ad

ad ſimilem caſum ſi lex poteſtatem extendi faciat, vel ſimilem caſum verba legis, aut mens complexa fuerit.

8 *Traditur intellectus, capituli primi, §. ſed quia natura, quæ fuit cauſa in vſibus feudorum.*

9 *Traditur intellectus, cap. ex parte de decimis, cap. tua, & cap. cum contingat eodem titulo.*

10 *Refertur intellectus communis, & reprobatur.*

11 *Refertur intellectus Rebuffi, & reprobatur.*

12 *Traditur verus intellectus, cap. ex parte de decimis.*

13 *Verba, de laboribus terræ, magis ſignificant terram noualem, quàm iam diu cultam.*

14 *Declarantur verba, cap. ex parte de decimis, quia vbi maius conceditur, minus conceſſum eſſe videtur.*

15 *Traditur intellectus capitis, ſi poſtquam de electione in 6.*

16 *Lex diſponens de vno caſu comprehendit alium æquiparatum, ſi eadem detur ratio in vtroque.*

17 *Traditur intellectus ad leg. ff. de ſeruit. vrban. prædiorum.*

18 *Refertur intellectus communis.*

19 *Traditur verus intellectus, & declaratur, quid ſignificet verb. humanius.*

CA-

CAPITVLVM IV.

1 TRIVIALE apud noſtros Iuriſconſultos principium eſt non poſſe omnes caſus legibus comprehendi, cum ſint plura negotia, quàm vocabula, leg. 4. ff. de præſcript. verb. ideoque de ſimilibus ad ſimilia progrediendum eſt capitulo 2. §. ſicut de translatione Epiſcopi, cap. cum dilecta de confirmatione vtili, vel inutili, leg. non poſſunt, ff. de legibus. Epitome Iuris ciuilis lib. 2. tit. 4. Verumtamen hæc poteſtas tam late conceſſa in duobus denegata eſt, Primo in iuribus, quæ a iuris communis regulis, vel in totum, vel in parte deuiant.

Secundo in his quæ odium, & pœnam inducunt. De primo tractatur in regula quæ a iure de reg. iur. in 6. de qua re nequaquam diſſerimus. De ſecundo tractatur in regula odia, & in regula in pœnis de reg. iur. eod. titulo, & lib. De qua re hic nobis tractandum eſt: & ſane in his ſummus Pontifex Bonifacius Octauus, inquit in dictis regulis odia reſtringi, fauores conuenit ampliare, & alibi, in pœnis benignior interpretatio facienda eſt.
2 Quibus regulis conſonat cap. tua in primo §. vn. de decimis. cap. pœnæ de pœnit. diſtinct.

1. l. 2.

1. l. 2. & l. cum quidam, ff. de liber. & poſthum. Et profecto ſi rationem politicæ gubernationis diligenter contemplemur facile reperiemus has duas regulas illi maxime conuenire: cum enim politica gubernatio præcipue in principe, & ſubditis conſiſtat, quis non videt ſi ad ſubditos reſpiciamus nihil ad humanam ſocietatem magis pertinere quàm in pœnis infligendis principem mitem eſſe, & in nocumentis inferendis moderatum. Cũ enim humana ſocietas ex hominũ cœtu conſtet, & nullum animal, vt inquit Seneca, lib. 1. de clementia, ſit maiori arte tractandum quàm homo, nulli magis parcendum: merito concedendum eſt quantum ad ſubditos attinet maxime eſſe neceſſarium eidem ſocietati in pœnis benigniorem fieri interpretationem, & odia reſtringi, quòd ſi principem ſpectemus idem multo magis admittendum eſt, vt inſinuat poeta Tragicus dum inquit violenta nemo imperia continuit diu, moderata durant. quæ omnia Plutarchus paucis verbis complexus eſt in politica, dum ait, is enim móroſum, atque prorſus difficilem populum efficere ſolet, qui gubernacula reip. tenens nimium in omni re ſe, & vehementer ſeuerum, aſperum, atque inexorabilem exhibet. Sed hæc licet ita ſint conſtituta, non deſunt in noſtro iure multa exempla, quæ has regulas dubias efficiunt.

Primo,

Primo igitur contra prædictas regulas argumenta proponemus: poſtea nonnulla præmittemus; tandē ſingulis argumentis ſatisfacientes totam materiam, Deo duce, explicabimus. quem procedendi modum conſulto ſequutus ſum, ne diſcederem ab illo, qui mihi in lectionibus quotidianis regularum placuit, cum vt mea fert opinio, regulis explicandis ſit accommodatiſſimus. Quòd ſi cuilibet docto diſplicuerit, mihi gratiſſimum erit canere palinodiam, & rectè conſulenti libenter obtemperare. Aduerſus Bonifacium in præſentibus regulis dum inquit, odia reſtringenda eſſe, & in pœnis fieri benigniorem interpretationem ſic argumentor. Tunc non reſtringuntur odia, nec in pœnis fit benignior interpretatio quando lex pœnalis, ſeu odioſa vltra verba, & mentem extenditur, ſed multoties lex pœnalis, & odioſa vltra verba & mentē extenditur, ergo non conuenit odia reſtringi, nec in pœnis fieri benigniorem interpretationem. Maior de ſe patet, & inferius apparebit. Minor probatur, ex c. 1. §. ſed quia natura ibi ſimilis, quę fuit cauſa in vſibus feudorum, vbi poſtquam Imperator expreſſit aliquas cauſas propter quas feudum amitti poſſet, ait iudicē propter alias ſimiles cauſas poſſe feudo priuare. igitur lex pœnalis de ſimili caſu ad ſimilē extendi poteſt, conſequentia rectè infert. Secundo ſic arguitur Priuilegium

con-

conceſsũ alicui de decimis percipiẽdis in aliena parrochia eſt diſpoſitio odioſa, ſed huiuſmodi priuilegiũ non reſtringitur, immo ampliatur, ergo non conuenit odia reſtringi, nec fauores ampliari. Maior huius argumentationis conſtat ex eo, quia dictum priuilegium infert nocumentum parrocho, ad quem de iure communi pertinent decimæ ſuæ parrochię cap. ad decimas de reſtit. ſpol. in 6. Minor probatur in cap. ex parte de deci. vbi priuilegium ſimpliciter conceſſum de percipiendis decimis, non ſolum intelligitur de decimis percipiendis ex agris iam diu cultis, ſed etiam de noualibus. Conſequentia recte infert.

Tertio, ſic arguet aliquis diuerſa quidem ſunt non ire Romam, cum a ſummo Pontifice in iudicium vocaretur, & ire, diſcedere tamen inconſulto eodem ſummo Pontifice. Sed pœna impoſita non eunti Romam in prædicta ſpecie extenditur ad illum qui iuit, diſceſſit tamen inconſulto ſummo Pontifice, ergo non conuenit in pœnis fieri benigniorem interpretationem. Maior patet, etenim differunt longe ire, & non ire. Minor conſtat ex cap. ſi poſtquam de electione, lib. 6. conſequentia recte infert.

Quarto ſic arguo. Conuentio facta per quam imponitur ſeruitus, eſt odioſa, ſed huiuſmodi conuentio non reſtringitur, quin po-

tius

tius ampliatur, ergo non conuenit odia reſtringi. Maior notiſſima eſt, nam conuentio per quam imponitur ſeruitus infert nocumētum ſcilicet libertatis amiſſæ, quam homines pluris æſtimare ſolent, l. libertas, ff. de reg. iur. libertas, inquit Iureconſultus, res eſt inæſtimabilis. Minor probatur ex l. ſeruitus, ff. de ſeruitut. vrbanorum prædiorum, vbi conuentio illa ne luminibus officiatur, non ſolum reſtringitur ad lumina pręſentia, ſed extenditur ad futura. Conſequentia recte infert.

4 Pro reſolutione, primo præmittendum eſt pœnam dupliciter accipi poſſe, vel pro priuatione cuiuſcumque boni, & ita qualicumque afflictione, quæ acceptio apud philoſophos frequens eſt, vt per S. Thom. 1. 2. quæſtione 87. art. 7. in corpore: Alphonſum de Caſtro, lib. 1. de leg. pœnali, cap. 3. in principio. In quo ſenſu aliquando apud Latinos eſt Plinius, lib. 17. cap. 11. Nobilius, vt notum eſt pilo vinctorum pœnali opera. Accipitur etiam ſecundo pro afflictione illata a lege, vel ſuperiore aliquo, l. aliud eſt fraus, ff. de verborum ſignificatione, Caſtro vbi proxime, Dominicus a Soto, lib. 1. de iuſt. & iure quæſtione 6. artic. 5. poſt principium, quæ acceptio paſſim reperitur apud bonos auctores, Virgil. 6. Aeneid.

Quique ob adulterium cæſi, quique arma ſequuti.
Impia, nec veriti dominorum fallere dextras.

R *Incluſi*

Incluſi pœnam expectant.

Quo pacto accipitur hoc verb. pœn.in d.reg. in pœnis. Rurſus odium in hac materia nihil aliud importat quàm damnum,ſeu nocumentum, quòd leges ſubditis inferunt, quas leges fore reſtringendas docet Bonifac. hic, illas vero quæ vtilitatem, & beneuolentiam afferunt, id enim verbum fauores ſignificat, eſſe ampliandas. Colliguntur, hæc ex cap. 2. in principio, & §. 1. de decimis, lib. 6. l. qui exceptionem 40. in principio, ff. de condict. indeb. l. fauore, Cod. de legibus.

5 Secundo præmittendum eſt quamcumque diſpoſitionem cenſeri odioſam, ſeu pœnalem quæ nocumentum, damnum, ſeu pœnam ſubditis infert, quamuis ipſa diſpoſitio alias ſit lata in fauorem Eccleſiæ, Reipublicæ, ſiue cuiuſcumque alterius. Etenim voluerunt legislatores in hac re pluris æſtimare damnũ, nocumentum, ſeu pœnam, vt diſpoſitio reſtringeretur, quàm fauorẽm ſeu vtilitatem Eccleſiæ, aut Reipub. vt diſpoſitio extenderetur, text. optimus in cap. ſtatutum de electione, lib. 6. Ioannes And. in cap. 1. de locato. Gigas de crimine læſæ maieſtatis, quæſt. 2. num. 5. intendit Couarruuias, lib. 1. reſol. cap. 11. nu. 5. verſ. hæc ipſa theorica. His conſequens eſt falſam eſſe opinionem, gl. in cap. ſciant verb. alios, de elect. lib. 6. quam ſequũtur plures aſſerentes leges latas in fauo

rem

rem Eccleſię,ſeu Reipublicę cum damno ſubditorũ partim eſſe fauorabiles, partim odioſas per tex.in l.hoc modo ibi adiuuandam interpretatione legem vtilem Reipubl. ff. de condit. & demonſtrat. quæ ſententia omnino falſa eſt, & conuincitur, quia ſi quoad hunc effectum leges, & iuris diſpoſitiones partim cenſendæ forent fauorabiles, partim odioſæ, ſequeretur partim fore reſtringendas, partim ampliandas iuxta regulam odia de reg. iur. in 6. & ita videtur fateri Couarruuias, vbi proxime, quod tamen perquam abſurdum eſt. Primo, quia daretur repugnantia, quæ in noſtro iure non admittitur, l. vbi repugnantia, ff. de reg. iuris. Secundo, quia ſequeretur vnam, & eandem rem diuerſo iure cenſeri contra, l. eũ qui ædes, ff. de vſu capion. Tertio tandem, quia ſequeretur omnes iuris diſpoſitiones ſemper eſſe fauorabiles, & per conſequens ampliandas, cum omnes principaliter in Reipubl. vtilitatem, & fauorem tendant, cap. erit autem lex, 4. diſt. quod tamen noſtræ regulæ aduerſatur, dum aſſerit odia reſtringẽda eſſe, ideſt leges odia inducentes: cũ tamen nulla ſit lex quæ etiam fauorem, & Reipubl. vtilitatem non contineat iuxta ſupradicta. Nec retenta hac veriſſima ſententia obſtat, dict. leg. hoc modo, ſolum enim probat adiuuandam eſſe interpretatione legem vtilem Reipub. quod minime

negamus, ſed non loquitur, tex. ille de lege quæ in ſimul cum vtilitate Reipub. afferebat odium, & pœnam, de quo erat noſtra dubitatio.

6 Tertio, & vltimo præmittendum eſt in leg. tria reperiri inter ſe diuerſa aliquantulum, verba, mens, ſententia, ſeu voluntas, ratio, ſeu finis. Verba ſunt voces illæ ſignificantes, leg. ſi quis adulterium 33. ibi, quamuis verbis non contineatur, ff. de adulter. leg. vltima. §. 1. quam ſic intelligo, ibi finita eſt auctoritas legis, ff. de diuort. Mens, ſententia, ſeu voluntas eſt id quod legislator voluit. l. miles 11. §. quidam ibi opinionem quidem tuam, & verba legis, & ſententia adiuuant, ff. de adulter. Ratio ſeu finis eſt id propter quod legislator promulgauit legem, l. 1. in principio, ibi prætor præpoſuit habendæ rationis cauſa, ff. de poſtulando, quod intelligendum eſt de fine proximo legis particularis, non de fine vltimo legis, ille enim eſt felicitas communitatis lex 2. ff. de legibus, S. Thom. 1. 2. quæſtione 95. artic. 3. & quæſtione 96. art. 1. Garcia Fortun. de vltimo fine iuris in principio, num. 6. His conſequens eſt rationem, & finem legis a mente, & ſententia legis differre, Bart. in l. 3. §. vltimo ad finem, ff. de legit. tutor. Dec. in cap. Secundo requiris oppoſitione prima de appellat. Sed non facile diſcerni ſolent, nam id quod legisla-

legiſlator voluit,non aliunde melius colligitur quàm per rationem, & finem ipſius. Bart. vbi proxime, num. 2. optimus, text. in lege libertum 64. ibi puto extraneum ſententiam apprehendi cum ideo lex prohibuerit huiuſmodi nuptias, & cet. ff. ritu nuptiarum. Vnde aliquando mens, ratio: & ratio, mens appellari ſolet, cap. Marchio 1. quæſt. 1. Bar. per text. ibi in l. cum mulier 49. num. 1. ff. de ſoluto matrimonio. Notat Andr. Tiraquell. vir fœcundi ingenij, in leg. ſi vmquam, verb. libertis, num. 46. & 48. Cod. de reuocand. donat. Ludouic. Molina, lib. 1. de primogen. cap. 5. num. 8.

7 Porro diſpoſitio quæcumque pœnalis extendi poteſt ad ſimilem caſum, ſi lex poteſtatem extendendi faciat, vel ſimilem caſum verba legis, aut mens complexa fuerit, nam cum legis eſſentia ex verbis, & mente conſiſtat, l. nominis, 6. ff. de verborum ſignificatione, id quod in verbis, & mente legis continetur a lege recte comprehendi dicemus, nec tunc lex dicetur extendi ad illum caſum, ſed ipſum comprehendere licet grauiſſimi auctores in hac ſpecie verbo extenſionis vtantur, quod doctrinæ gratia accipio, nam cum lex ex verbis materialiter conſtituatur, id, quod extra verba legis venit, per extenſionẽ quodammodo venire dici poteſt, ſic enim Iuriſconſulti ſæpius loquuntur ex ſententia le-

8 gis porrigendum eſt. Ex quibus primo infertur intellectus ad cap. 1. §. ſed quia natura ibi (ſimilis) quæ fuit cauſa in vſibus feudorum, vbi poſtqu am Imperator multas cauſas expreſſit, propter quas feudum amitti poſſet, ait iudicem ſolertem, & diſcretum poſſe alias ſimiles cauſas perſpicere, ex quibus feudum amittatur, videbatur enim obſtare regula odia, & regula in pœnis, lib. 6. vbi pœnales, & odioſæ diſpoſitiones non extenduntur immo reſtringuntur, ergo non debuit in dict. c. 1. §. ſed quia natura, fieri extenſio de ſimili caſu digno priuatione feudi ad ſimilem caſum. conantur ſoluere difficultatem, Iaſ. in l. cum quidam., nu. 20. ff. de liber. & poſthum. poſt alios Aymon. de antiquit. tempor. 4. parte a numero 51. ſed nimis confuſe. Clarius ſane intelligi poteſt iuxta ſupradicta. Diximus ſupra legem odioſam non poſſe extendi, niſi ipſa iubeat extendere. ſed in propoſita ſpecie lex clariſſime iuſſit vt hęc lex pœnalis extenderetur, ergo nihil mirum ſi huiuſmodi lex quantumcumque pœnalis extendi poſſet. Maior huius argumentationis ſupra probata eſt. Minor patet ex verbis text. ibi iudex ſolers, & diſcretus, & æquitati obſecundare ſolitus cuncta ſubtiliter diſpēſans prouideat ſi qua fuerit cauſa antiquioribus ſimilis ſeu maior, ergo nihil mirum ſi huiuſmodi lex quantumcumque pœnalis iuxta ſupradicta

exten-

extendatur, ſic procedit text. in cap. pen. de ſententia excommunicationis. ſic text. in cap.fi. ciuitas de ſententia excommunicationis, lib. 6. in quibus non oportet diutius immorari.

9 Secundo ex prædictis infertur intellectus ad cap. ex parte, de decim. dum inquit priuilegium conceſſum alicui, vt percipiat decimas, non ſolum intelligendum eſſe de decimis terræ antiquæ, & iam diu cultæ, ſed de noualibus. Videbatur enim obſtare regula odia, & regula in pœnis in 6. vbi odioſę diſpoſitiones, & pœnales reſtringuntur, non ampliantur. Cum igitur in hac ſpecie huiuſmodi conceſſio fuerit odioſa vt pote afferens preiudicium parrocho, merito ad noualia non erat extendenda ſed reſtringenda, vt ſcilicet comprehenderet ſolum decimas ex terris iamdiu cultis, præſertim cum fere in eadem ſpecie idem reſponderet Pontifex in cap. tua 25. in 1. §. vltimo, & in cap. cum contingat de decimis.

10 Quapropter noſter Bernardus vtrobique exiſtimat priuilegium hoc fuiſſe fauorabile, ideoque nihil mirum ſi extendatur iuxta ſecundam partem regulæ odia, de reg. iuris in 6. ibi fauores ampliari. Quòd autem fuerit fauorabile probat ex eo, quia huiuſmodi priuilegium fuerit conceſſum perſonis eccleſiaſticis, in qua ſpecie priuilegium eſt fauorabi-

le non odioſum notat gloſſ. in cap. ſciant cun ɑ̃i verb. alias, de electione, lib. 6. quam multi ſequuntur. Sed hic intellectus plane falſus eſt. Primo ex cap. ſtatutum 22. de electione in 6. vbi dabatur diſpoſitio fauens Eccleſiæ, & tamen text. ait, cum ſit pœnalis debet reſtringi, & cet.

Secundo, quia præſupponit veram eſſe ſententiam illorum, qui dicunt poſſe dari diſpoſitionem partim odioſam, & partim fauorabilem, & ideo partim ampliandam eſſe; & partim reſtringendam contra ea, quæ reſoluimus in ſecundo præmiſſo.

11 Quapropter multi alij aliter intelligunt: Tandem Rebuffus de decimis, quæſt. 14. nu. 7. ait in dicto capitulo ex parte non tractari de priuilegio ſuper decimis percipiendis, ſed cum Abbate (qui intra ſuam parrochiam inſpecto iure communi decimas percipiebat) exigente decimas ex nouâlibus de nouo inſurgentibus, quem intellectum etiam præſenſit Abb. in dict. cap. ex parte num. 4. Sed nec hic intellectus placet.

Primo, propter verbum conceſſum, quod denotat priuilegium, non ius commune, leg. vn. Cod. de theſau. lib. 10. gl. 1. in cap. 1. de reſcript. vt cum iudicio pungit Abb. vbi proxime.

Secundo obſtat, quia aliam litteram interponit Gilbertus in dict. cap. ex parte.

Qua-

12 Quapropter planius, text. iſte intelligetur iuxta ſupradicta. Diximus ſupra odioſam diſpoſitionem non extendi, niſi ipſa lex poteſtatem extendendi faciat, vel ſimilem caſum verba expreſſerint, aut mens complexa fuerit.; ſed in dicto capitulo, ex parte verba clare exprimebant non ſolum eſſe percipiendas decimas ex terris iamdiu cultis, & aratis, ſed ex noualibus, ideſt terris de nouo nũc ad culturam redactis, ergo nihil mirũ ſi prędicto priuilegio non ſolum illæ decimæ, ſed etiam hæ comprehendantur. Quòd autem id verba expreſſerint patet, inquit enim ſummus Pontifex cum tibi, quod maius eſt, ſit conceſſum, vt videlicet decimas de laboribus terræ parrochiarum tuarum cum integritate percipias de noualibus eas exigere ſatis poteris. Plane illa verba laboribus terræ non ſolum comprehendunt decimas percipiendas ex terris iamdiu cultis, ſed etiam ex noualibus, cap. ad audientiam, de decimis, vbi cum priuilegium ſimile fuiſſet conceſſum non ſolum comprehendebantur decimæ terræ iam diu cultæ, ſed etiam noualium, immo,
13 quod maxime notandum eſt illa verba de laboribus terræ ex vſu, & conſuetudine hominũm magis proprie referuntur, ad decimas terræ noualis, quàm ad decimas terræ, iam diu cultæ, nam in dicto capitulo ad audientiam nulla erat dubitatio quin comprehen-

deren-

derentur decimæ terræ noualis,propter illa verba de laboribus terræ dubium erat ſolum, vtrum cõprehenderentur decimæ terræ iamdiu cultę,inquit tamen ſummus Pontifex non ſolùm debere comprehendi decimas terræ noualis, ſed etiam terræ iamdiu cultæ.

14 Verba autem illa quæ text. ſubijcit, quia vbi maius conceditur, minus conceſſum eſſe videtur, licet contra nos nihil faciant,tamen ita ſunt intelligenda. Cum enim per illa verba de laboribus terræ comprehenderentur decimæ terræ iamdiu cultę,& noualis,vt prędixi,dubium eſſe poterat alicui dę mẽte ſummi Pontificis, an ſcilicet idipſum vellet comprehendere. Cui obiectioni reſpondet ſuam mentem eam fuiſſe,cui enim maius conceditur, minus etiam concedi cenſetur; regulariter enim quando alicui maius concedimus (niſi aliud obſtet) minus concedere videmur, regula cui licet,de reg. iu. in 6. idque confirmatur,nam hoc nomen(decimas) poteſt comprehendere duas ſpecies ſeparatas, & decimas terræ antiquæ, & decimas terræ noualis, quia eſt generale nomen collocatum in diſpoſitione generali,quod de ſe omnes ſpecies cõprehendit, & ita procedit dict. capitulo, ex parte, cum id ipſum ex proprietate verborũ de laboribus terræ, & ex mente ſummi Pontificis coniectúrata ex dicta regula, cui licet, colligatur. Addes his doctores noſtros pro

com-

comperto habere in quacumque lege odioſa, & pœnali venire, id quod ſub appellatione propria verbi continetur, l. cum lege, ff. de teſtam. l. 1. verſ. quod autem ibi, quod non puto verum, retenta vera littera, ff. de aleator. Notat Aretin. in d. l. cum lege, ff. de teſtam. & alij plerique.

15 Tertio infertur intellectus ad cap. ſi poſtquam, de electione in 6. vbi pœna impoſita, de qua in cap. cupientes, de electione in 6. non eunti Romam ad petendam confirmationem ſuę electionis, extenditur ad illum qui iuit, diſceſſit tamen inconſulto ſummo Pontifice. Iuuat in idem l. ſufficit verſ. ſcire, ff. de excuſat. tutor. Videbatur obſtare regula, odia, & regula in pœnis, de reg. iu. in 6. vbi odioſæ, & pœnales diſpoſitiones reſtringuntur non ampliantur, ergo, &c. Qua propter omiſſis alijs intellectibus verior ex principijs ſupra adductus deducitur, diximus ſupra legem odioſam, & pœnalem non extendi, niſi ipſa lex poteſtatem extendendi faciat, vel ſimilem caſum verba, aut mens complexa fuerit, ſed in hac ſpecie mens legiſlatoris comprehendebat caſum diſceſſus, ergo nihil mirum ſi pœna illa impoſita non eunti ex mente legiſlatoris comprehendat illum caſum, quando ſcilicet iuit, diſceſſit tamen inconſulto ſummo Pontifice. Maior ſupra probata eſt.

16 Minor probatur, quia quando duo caſus

ſunt

unt æquiparati in iure, lex diſponens de vno, tacite cenſetur diſponere de alio, ſi detur eadem ratio, l. qui neque 8. ff. de rebus eorum, ibi coniuncti tutores curatoribus accipiuntur. Duo autem hi caſus ſunt æquiparati non ire, & ire, diſcedere tamen inconſulto ſuperiore, capite primo de iudicijs, ergo nihil mirum ſi lex imponens pœnam non eunti, cõprehendat eum, qui iuit, diſceſſit tamen inconſulto ſummo Pontifice, vt in dict. cap. ſi poſtquam, quem intellectum præſenſit ibi, gloſſ. verb. merito præter alios, Rip. in dict. cap. 1. de iudicijs, nu. 32. His conſequens eſt legem quantumcũque odioſam, & pœnalem comprehendere caſum æquiparatum, ſi detur eadem ratio, l. 2. §. ſi mater, ibi eandem eſſe rationem, ff. ad Senatusconſultum Tertull. notat Alciat. lib. 2. de verborum ſignificatione. num. 44. licet reclament alij ſic procedit l. filium habeo ff. ad Senatusconſult. Maced. vbi cum Senatusconſultum prohiberet ne filij familias mutuas pecunias acciperent, mutuantibuſque denegaret actionem, inquit Iureconſultus idem procedere in nepotibus, nam in eis datur eadem ratio, & paſſim in iure æquiparabantur, §. 1. Inſtit. de patria poteſt, leg. item in poteſtate cum duabus ſequentibus, ff. de his qui ſunt ſui vel alieni iur. idque eſt, quod Iureconſultus ait appellatione filiorum venire nepotes ex iuſta verbi ſignifi-

gnificatione, l. iuſta 201. ff. de verborum ſignificatione, ideſt per interpretationem comprehenſiuam, quę ideo iuſta dicitur, quia ex legibus deſcendit, ſic ſimiliter procedit, cap. mulieres, §. illi vero, de ſententia excommunicationis, vbi pœna impoſita verberanti clericum, de qua in cap. ſi quis ſuadente 17. quæſt. 4. comprehendit illum, qui mandauit verberare, nam mandans, & faciens æquiparantur, regula, qui per alium de reg. iuris in 6. merito igitur lex pœnalis imponens pœnam facienti mandantem comprehendit.

17 Quarto infertur intellectus ad l. ſeruitus 22. ff. de ſeruit. vrban. prædior. vbi ſeruitute impoſita ne luminibus officiatur, non reſtringitur, vt intelligatur de luminibus præſentibus, ſed extenditur, vt intelligatur etiã de luminibus futuris, videbatur obſtare regula in pœnis de reg. iu. in 6. regula odia, eodem titulo, & lib. vbi odioſæ, & pœnales diſpoſitiones reſtringuntur, non ampliantur.

18 Quapropter cõmunis intellectus eſt, quòd ideo hic tam lumina præſentia, quàm futura comprehendantur, quia dabatur indefinita, nempe ne luminibus officiatur, & dabatur inſimul in hac ſpecie benignitas, & humanitas, vt patet ex text. ibi humanius eſt, plane exiſtimant indefinitam, in qua datur humanitas, & benignitas æquipollere vniuerſali, l. 2. & l. cum quidam, ff. de liber. & poſthum.

ita

ita Bartol. in leg. ſi plures, num. 4. ff. de leg. 2. idem Bart. in l. cum ita, ff. de auro argentoque legato, Dec. & Cagnol. in l. 1. ff. de reg. iur. Sed profecto hic intellectus non eſt recipiendus, falſum enim eſt in hac diſpoſitione fuiſſe humanitatem, vel benignitatem, immo erat odium amiſſio ſcilicet libertatis, quæ omnium rerum ſolet eſſe iucundiſſima.

19 Quapropter vera intelligentia deducitur ex noſtris principijs diximus ſupra legem pœnalem, & odioſam non poſſe extendi niſi ipſa lex poteſtatem extendendi faciat, vel ſimilem caſum legis verba, aut mens complexa fuerit, ſed in dicta lege ſeruitus mens contrahentium non ſolum complexa eſt lumina præſentia, ſed futura, ergo nil mirum ſi appellatione luminum non ſolum veniant præſentia, ſed futura. Maior ſupra probata eſt, minor vero conſtat, nam is, qui ſibi ita cauet non videtur ſibi viã prçcludere, quin poſſit feneſtras alias, vel ipſas ampliores facere. Alciat. in l. verbum erit, ff. de verborum ſignificatione. Notat Couarruuias lib. 1. reſolut. cap. 13. num. 9. verſ. 7. idque eſt, quod illud verbum humanius ſignificat, non vt doctores exiſtimant benignius, ſed quod homines contrahentes ſolent facere, & apud ipſos eſt magis vſitatum, humanius enim id ſignificat M. Tullius Philippica prima, ſi quid mihi humanitus accidiſſet, & inde humanius ſignificat id quod in

homi-

hominibus ſolet contingere, iuxta illud Terentij humanum a me nihil alienum puto. Vel ſi mauis intellige humanius eſt, ideſt doctius eſt, id enim verbum humanitus, & humanius ſignificat, vt colligitur ex Aulo Gellio, noctium Atticar. lib. 13. cap. 16. ſed prior interpretatio huic loco Iuriſconſulti conuenit, & ideo mihi magis arridet.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Refertur opinio doctorum aſſerentium contractum emphyteuticum eſſe iuris gentium.*
2 *Refertur contraria opinio.*
3 *Prædictæ opiniones conciliantur.*
4 *Non poteſt Princeps ſine cauſa tollere dominium acquiſitum ex contractu emphyteutico.*

CAPVT V.

1 DVBITANT inſignes Iuriſconſulti an contractus emphyteuticus ſit de iure ciuili, an de iure gentium, nam eſſe iuris gentium multi perſuadere conantur ex auctoritate Ariſt. lib. 2. Oeconomicon. 2. ex l. ex hoc iure, ff. de iuſtitia

ſtitia, & iure. Tertio ex §. adeo Inſtit. de locato. inepte enim dubitarent Iuriſconſulti an contractus ille de quo in dict. §. adeo, referretur ad locationem, & venditionem, nam Imperator in d. §. adeo, loquebatur de conuentione emphyteutica, & ait dubium fuiſſe olim apud Iuriſconſultos an illa venditio, an locatio eſſet, ergo conuentio emphyteutica non iuris ciuilis, ſed iuriſgentium eſt, certum enim eſt nullam dari venditionem, vel locationem quę ſint Iuris ciuilis, & ita hanc opinionem tenuit Ioan. Corras. lib. 1. Miſcellaneorum, cap. 21.

2 Contrariam tamen opinionem probare videtur Brachilogon iuris ciuilis, cap. 2. Viglius in §. ad ius ciuile, nu. 11. Inſt. de teſtam. Valaſ. de iure emphyt. lib. 1. q. 3. n. 6. Vltra gl. vlt. in l. ex hoc iure ff. de iuſt. & iur. & alios, quos diligenter citauit Valaſc. vbi proxime, quorum fundamentum eſt, l. 1. Cod. iur. emphyt. ibi, ſed hoc ius tertium eſſe conſtituimus ab vtriuſque memoratorum contractuũ Societate ſeu ſimilitudine ſeparatum: Conceptionem, item definitionemque, habere propriam, & iuſtum eſſe validumque contractum in quo cuncta, & cetera, ex quibus patet Imperatorem Zenonem dediſſe naturam peculiarem contractui emphyteutico, & ita iuris ciuilis eſſe, non iuriſgentium.

3 Ego exiſtimo prædictos doctores, facile

poſſe

poſſe ad concordiam reduci, ſi primo præmittamus, ius ciuile ſæpius ex conuentionibus iurisgentium contractus inſtituiſſe, illiſque naturam, & nomen aſſignaſſe, qui etſi conuentiones iuriſgentium in ſe contineant; tamen contractus a iure ciuili dicuntur, ſic ſane pactum nudum per quod priuati promittũt aliquid, conuentio iuriſgentium eſt, d. l. ex hoc iure ibi, Obligationes, & tamen ius ciuile ſtatuit, vt ea promiſſio certis verbis vallata haberet ſpecificam naturam, & contractum ſtipulationis inſtituit, ideoque contractus iuris ciuilis dicitur, vt notant d. gl. vlt. & omnes in Rub. ff. de Verborum, &c. Idemq. dicendum eſt de alijs enumeratis a glo. vlt. ſic etiam cõuentio emphyteutica iuriſgentium eſt, vt colligitur ex Ariſt. d. l. ex hoc iure d. §. adeo, & notat. per Corras. vbi ſupra, & ex illa conuentione ius ciuile additis certis rebus contractum emphyteuticum inſtituit, & ideo iuris ciuilis eſſe ex d. l. 1. Cod. de iure emphyteu. recte ſtatuit; d. l. gl. vlt. l. ex hoc iure; & communis de qua per Valaſc. vbi ſupra.

4 Vnde, & ſi vera ſit illa aliquorum ſcribentium ſententia, de cuius veritate alibi dicemus, principem ſine cauſa poſſe tollere ea, quæ aliqui acquirunt, per contractus à iure ciuili inuentos; notabis Principem ſine cauſa nõ poſſe tollere dominium acquiſitum per

emphyteuſim, illa enim ſunt intelligenda, quando contractus eſt ſimpliciter inſtitutus à mero iure ciuili, non vero quando continet in ſe conuentionem iuriſgentium, vt emphyteuſis, intendit vltra Fortun. Gratian. quem citat Aluarus Valaſc. vbi ſupra num. 10.

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 *Traditur intellectus, l. 4. ff. commodati, dum inquit pecuniam poſſe commodari.*

2 *Pecunia duplicem habet vſum, primarium vnum, ſecundarium alterum.*

3 *Referuntur multæ litteræ, l. 4. ff. de commodati, &c. in illis verbis, dicis gratia.*

4 *Vera littera recentiorum recipienda eſt, ſcilicet dicis gratia, & ibi, quid hæc verba ſignificant, declaratur.*

5 *Reijcitur conſideratio Couarruu. circa vſum loquendi per hæc verba, dicis gratia.*

6 *Scientia creſcit in dies magis, nec in illis poſt mille ſæcula poſteris præcludetur occaſio inueniendi noua.*

7 *Declaratur vnde effluxit vſus horum verborum dicis cauſa.*

8 *Hæc verba* δοιας ἕνεκα, *ſecundum materiam ſubiectam diuerſa ſignificant.*

9 *Reſpondetur difficultati propoſitæ.*

CA-

CAPVT VI.

1 SAEPE etiam (inquit Iureconſultus Caius in l. 4. ff. de cõmodat. &c.) ad hoc commodantur pecuniæ, vt dicis gratia numerationis loco intercedãt.) Hactenus iuriſconſultus, qui plane docet pecuniam poſſe commodari: obſtat tamen, quòd inter mutuũ, & cõmodatum illa eſt notabilis differentia, quòd mutuũ conſiſtat in rebus, quæ pondere, numero, menſuraue cõſiſtunt, quippe quę in genere ſuo functionem recipiunt per ſolutionem magis, quàm per ſpeciem. Commodatum autem conſiſtit in alijs rebus, in quo eandem ſpeciem debemus recipere non aliam. Colliguntur hæc ex capi. vnic. commod. leg. 2. ff. de rebus creditis, l. 2. Cod. de his, qui ex publicis rationibus, lib. 10. cum autem pecuniæ, nullus ſit vſus ſeparatus a proprietate, & non poſſit quis illa vti, abſque eius conſumptione, l. 1. & 2. ff. de vſufructu earum rerum, quæ vſu conſumuntur, videbatur non poſſe commodari, cũ conſumpta pecunia non poſſit quis illam in ſpecie reddere; vnde mutuum dicendum eſt, non commodatum; iuxta dict. leg. 2.

2 Cui difficultati Reſpondemus, pecuniã duplicem habere vſum: vnum præcipuum; al-

terum non tam precipuum; ille reſpicit conſumptionem pecuniæ, hic vſum tantum: ille non poteſt eſſe ſine eius conſumptione, hic maxime, de primo vſu tanquam de principaliori loquitur, l. 1. & 2. ff. de vſufructu earum rerum quæ vſu conſumuntur, de 2. text. in l. numiſmatum 35. ff. de vſufructu numiſmatum (inquit Pomponius aureorum, vel argenteorum veterum (quibus pro gemmis vti ſolēt) vſusfructus legari poteſt, ex quibus intellectus dictæ legis quartę oſtenditur, commodantur enim pecuniæ ſecundum vſum ſecundarium, & minus præcipuum, mutuantur ſecundum vſum præcipuum, ſi enim alicui dederis pecuniam vt conſumat, & ibi non in ſpecie ſed alia reddatur, mutuum erit, ſi vero illi pecuniam dederis oſtendendi gratia tantum, vel perfunctorie, vt numerata cenſeatur, vel ad ornandā aliquam rem, tunc commodatum erit, l. ſi ego tibi oſtendendi gratia. ff. ſi certum pet. d. l. numiſmatum, tex. in d. l. 4. ibi numerationis loco intercedant.

5 Idque ſignificat illud verbum, dicis gratia, id eſt perfunctorie, licet incertum ſit, an dicis gratia, legendum ſit. Multi enim Codices habent, ditis gratia, hoc eſt, commodantur pecuniæ alicui, vt diues appareat. Sic videntur ſentire Accurt. Bart. & alij interpretes in explicatione illius text. Alij legunt, dotis gratia, fiebāt enim olim imaginariæ quę-

dam

dam dotes aliquando propter fiſcum, l.ſi quis poſthac §. ſed in ijs Cod. de bonis proſcriptorum. Aliquando ad excitanda iurgia inter coniuges, ff. de tempore non ſolutæ pecuniæ ſuper dote, §. ſi autem neque verſ. conteſtationem collat. 7. intendit And. Alciat. lib. 2. Parergon. cap. 13. Alij legunt litis cauſa, ne ſcilicet poſtea de non numerata pecunia agi poſſet, quemadmodum alias hæc uerba (Litis cauſa) accipiuntur in §. fin. inſtit. quibus modis teſtam. infirm. quæ interpretatio non diſplicet. Alciat. lib. 4. diſpunctionum, cap. 15. ad finem. Sed in principio eiuſdem cap. magis approbat illam litteram dantis gratia. Nouiores tamen aſſerunt (reiectis his omnibus interpretationibus, & litteris) legendum eſſe dicis gratia, ita Corras. lib. 4. Miſcellaneorum, cap. 8. Duaren. lib. 1. diſputat. anniuerſariorum, cap. 47. Anton. Auguſt. lib. 2 Emendationum cap. 2. Couar. lib. 4. reſolut. uariar. cap. 8.

4 Quæ littera mihi magis arridet, ſignificat autem dicis gratia, id quod etiam dicimus perfunctorie factum eſſe, aut defunctorie, quando ſcilicet aliquid fit remiſſius, uel etiã ſimulate, non ex animi promptitudine, ſed uel officij implendi gratia, uel ſeruandi ueteres ritus, ut ex prædictis colligitur. Ita intelligenda ſunt iura, & in illis legenda ſunt hæc uerba, dicis gratia, alijs exploſis, quæ

vel imperiti impreſſores, uel alij ſcripſerunt, l. 2. ff. qui pet. tutor. l. ſcire oportet, §. ſufficit ff. de excuſat. tutor. l. 1. §. excuſantur, ff. ad Senatusconſultum Syllanianum. Et in alijs locis.

5 Vſum loquēdi horum uerborum dicis gratia explicauimus ex mente plurium doctorū, & recte ſentientium, originem diligenter aliqui inquirunt, nam Couar. ubi ſupra ex illo loco M. Tulij action. 6. in Verrem. Attamen vt poſſit ſe dicere emiſſe Artagatho imperat, vt aliquid illis, quorum argentum fuerat, nūmorū dicis cauſa daret, Exiſtimat hinc poſſe reddi originem verborū dicis cauſa, quaſi dicere poſſet ſe emiſſe. Ideo dicis cauſa veteres intellexiſſe cum quid ficte, & ſimulate, aut cauſa ſeruandi veteres ritus potius factum fuerit, quàm ex vero animo, aliquaue ex cauſa neceſſaria, vt dici poſſit factum fuiſſe, nec tamen vere aut ex animo, aut aliqua ex cauſa neceſſaria factum ſit, ſed hæc nimis frigida; & dicis cauſa ſcripta eſſe intelligo. Vnde Anton. Auguſt. vbi ſupra cum retuliſſet illum M. Tulij locum, non potuit vllo modo ex eo originem verborum, dicis cauſa, deducere, immo ait in hæc verba digna quidem antiſtite, & doctiſſimo, & grauiſſimo: Vſum dicendi ſcripſimus, originem ignorare nos fatemur, neque enim pudet in re præſertim non vulgari, neſcire id nos confiteri, quamquam

neſcio

neſcio quomodo in tam deprauatos mores ventum eſt, vt turpe eſſe exiſtimetur nihil nō cognitum, nihil non certum, & ſine vlla dubitatione manifeſtum eſſe non affirmare, ſed nos malumus veritati, quàm temporibus inſeruire. hæc præſul ille doctiſſimus, & grauiſſimus.

6 Ego quidem reddere originem tentabo, ſi non veram, ſaltem probabilem, non vt exiſtimem me poſſe inuenire, quod viros doctiſſimos latuit, ſed quia exiſtimo totis viribus elaborandum eſſe, vt in qualibet re veritas indagetur. Quod ſane fiet ſi vnuſquiſque quid ſentiat in medium proferat, & ſtudioſis legendum offerat, qui illud eligent, quod magis vero ſimile apparuerit. Nam, vt inquit Seneca, lib. 11. Epiſtol. 79. creſcit in dies ſcientia, & inueniendis inuenta non obſtant, & lib. 9. Epiſtol. 65. multum adhuc reſtat operis, multumque reſtabit, nec vlli nato poſt mille ſæcula præcludetur occaſio aliquid ad hæc adijciendi. Agamus (inquit paulo ſuperius) bonum patremfamilias, faciamus ampliora quæ accepimus, maior iſta hereditas à me ad poſteros tranſeat. Sed vnde digreſſi fuimus, redeamus.

7 Præmittendum eſt, Primo verbum ὁσία apud Græcos ſignificare Sanctitatem, & religionem; rurſus ſignificare cæremoniam & ritum, cæremoniæ autem, & ritus in dupli-

ci ſunt differentia, alij enim ſancti & veri, & ideo in Eccleſia cuſtodiendi, & conſeruandi cum religionis ſint pars. Conradus Brunus, de cæremonijs, cap. 1. in principio. Alij ſunt antiquati, & iam a nobis remoti, & hæ cære moniæ, dicuntur a carendo, quaſi relictæ fuerint. Macrobius lib. 2. ſaturnal. cap. 3. vel ſecundum ſanctum Auguſtinum, lib. 2. retractationum, cap. 37. eo quòd obſeruantes careant his rebus, quibus abſtinent. Hinc euenit, vt hæc verba, ὁσίας ἕνεκα, aliquando ſignificent religionis cauſa, vt apud Dionyſium Alicarnaſ. lib. 2. quem citat Couarruu. d. lib. 4. Variar. reſolut. cap. 8. prope finem, & apud alios auctores, aliquando ſignificent perſunctorie, & non ex animi promptitudine, ſed implendi officij cauſa, illa enim quæ fiunt propter ſecularem, & vanum inter homines ritum, vel cæremoniam iam antiquatam, non propter religionem perſunctorie fiunt, & magis officij antiqui implendi gratia quàm neceſſarij muneris obeundi cauſa, & ita in hunc ſenſum hoc verbo vſus eſt Iuriſconſultus in leg. 2. ff. qui petant tutores. Dionyſ. lib. 37. relatus a Couar. vbi proxime, idque etiam vſus loquendi apud nos obtinuit, nam aliquando dicimus aliquem feciſſe cæremoniam illam, quæ ad religionem ſpectat, aliquando eam feciſſe, quæ nihil omnino ad rem facit, nec aliud importat quàm perſun-

ctorium officium, & ritum. Dicimus enim quando volumus ſignificare aliquem feciſſe rem perfunctorie, & non ex animi promptitudine, *felo por ceremonia*, *felo por comprimento*.

8 Vnde hæc verba ὁσίας ἕνεκα, ſecundum ſubiectam materiam diuerſimode accipiuntur. Aliquando enim ſignificant ſanctitatis, religionis, & cæremoniæ ſanctæ, & obſeruatæ cauſa. Aliquando vanæ, & ſæcularis cæremoniæ, & antiquatæ, & ita perfunctorie, & non adimplendi neceſſarij officij cauſa, ſed veteres ritus obſeruandi.

Secundo præmittendum eſt verbum, δίκη, apud græcos ſignificare inter alia ritum, morem, & officium. Vnde latini aſſumentes illud verbum, dicis, indeclinabile, & vnius tantum caſus, ſi credimus Flauio Soſipatro lib. 1. grammaticarum Inſtit. quem approbat P. Victorius, lib. 8. Variarum lectionum cap. 24. dixerunt dicis cauſa, dicis gratia, dicis ergo pro eo, quod græci dixerant ὁσίας ἕνεκα, ideſt cæremoniæ antiquatæ cauſa, ritus veteris gratia, officij ergò, non ex animo, vbi autem græci vtuntur verbis ὁσίας ἕνεκα, pro religione vera, & ritu ac cæremonia obſeruanda non conuenit transferre dicis gratia, cum hæc verba apud latinos ſemper ſignificēt gratia veteris ritus, & vanæ cæremoniæ, ac officij exequendi gratia, non ex animo. Nec obſtat ſi replices dicendum eſſe dices, non dicis,

ſia

ſi a verbo græco δίκη, deſcenderet, illud enim H, ſemper apud latinos in E, mutatur. Reſpondemus enim eos ſæpius in his mutationibus, & translationibus addere, aliquando demere, aliquando mutare verba, vt in verbo Mina fecerunt, quòd græci μνᾶ, dixerunt, & alibi ſæpe præſertim, quod non erat accommodatum regulis grammaticorum, ſi in genitiuo cogerentur transferre dices, incommode enim, vel etiam difficile alicui declinationi aptari poſſet.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Narratur ſpecies facti.*
2 *Eccleſiæ Eborenſi cõpetit interdictum, Vnde vi contra religioſos eam ſuis decimis ſpoliantes.*
3 *Bona Maioratus non poſſunt alienari a poſſeſſoribus eiuſdem Maioratus.*
4 *Priuilegium conceſſum religioſis ne ſoluant decimas, intelligitur de prædijs, quæ ſua propria fuerint.*
5 *Licentia Regis in propoſita ſpecie non fuit quod prædia Maioratus venderentur, ſed quòd in eis annui redditus conſtituerentur.*
6 *Si in licentia Regis data ad alienandum bona Maioratus, duo poſſint intelligi, illud accipiendum eſt, quod minus præiudicat Eccleſiæ poſſeſ-*

poſſeſſori, & ſucceſſoribus Maioratus.

7 *Per venditionem prædiorum transfertur dominium, non ſic per venditionem annui redditus in ipſis.*

8 *Priuilegia conceſſa religioſis de non ſoluendis decimis non ſunt extendenda, ſed reſtringenda.*

9 *Licentiæ data a Rege ad alienanda bona Maioratus, ſunt reſtringendæ, non ampliandæ.*

10 *Habens licentiam a Rege ad vendendas certas tritici menſuras, ſi vendit prædia in regione Transtagana Luſitaniæ magis vendit, quàm triticum.*

11 *Nemo poteſt opponere de iure tertij, & ibi aſſignatur ratio.*

12 *Poteſt aliquis opponere de iure tertij, ſi ex ea oppoſitione concludat ipſum ius habere.*

13 *Poteſt quis opponere de iure tertij, ſi alias pars incideret in magnum periculum.*

14 *Licet quis regulariter agendo non poſſit opponi de iure tertij, tamen excipiendo poteſt, ſi ex eo ſuum ius concludat.*

CAPITVLVM VII.

1 CVm vir Illuſtris graui ęre alieno eſſet oppreſſus, impetrauit a Rege noſtro, vt ſibi liceret vendere ex prædijs Maioratus, quem poſſidebat, certas menſuras

ſuras

re communi per leg. ſi ita quis, §. ea lege, ff. de verborũ obligationibus, leg. & ſi dotis, Cod. de iure dot. leg. ea lege, Cod. de conditione ob cauſam. Tamen ex conſuetudine generali Hiſpaniæ cenſetur etiam in prædictis Maioratibus dominij translatio impedita. Peralta in rubrica, ff. de hered. inſtit. à num. 96. Molin. de primogen. 1. parte, lib. 1. c. 6. à nu. 36. & idipſum attento iure cõmuni procèdere tẽtãuit probare (in quà te ſubſiſto) Merés de Maioratibus 4. parte, quæſtione 1. nu. 7. Si igitur illa prædia Maioratus non potuerunt alienari, non tranſiuit dominium in religioſos emptores, & ita non poterant denegare decimas, quia priuilegium conceſ-
4 ſum à ſummis Pontificibus, ſolum ad prædia quæ ſua fuerint, ſe reſtringit, nõ vero ad aliena iuxta leg. Pupillus, §. fin. ff. de verb. ſignificatione, adiuncto, cap. dilecti filij de decimis, vbi ſummus Pontifex inquit, priuilegium ſimile non cõprehẽdere agros, in quibus priuilegiati habent vtile dominium tantum, nec, quod magis eſt, agros comprehendere, in quibus licet priuilegiati habeant dominium directum, tamen ex illis ratione cenſus, aliquid ſoluunt, vt patet ex cap. dilecti, ibi ad firmam de decimis, eiuſque verbi ſignificatione, de qua per gl. in cap. fin. verb. terminum, ne prælati vices ſuas. Hoſtien. in cap. 1. de locato. vbi Panor. num. 2. Imola

in clementina prima, §. quidam, etiam in principio de exceſſibus præl. & doctores in præcitatis locis.

5 Nec obſtat, id quod religioſi aſſerunt, ſuas partes tuentes, Regem ſcilicet dediſſe licentiam, vt ea prædia alienari poſſint, & ita dominium in dictos religioſos translatum eſſe; negamus enim id verum eſſe, ita enim verba licentiæ Regis ſe habent; *Poderà vender a Retro trinta Mojos de trigo do ſeu Morgadò.* Quæ verba duplicem ſenſum poſſunt habere. Primus eſt, quòd Poſſeſſor Maioratus poterit vendere eas tritici menſuras alienādo etiam fundos, ex quibus ipſæ percipiuntur, ideſt, agros, & prædia ex quibus prædictæ tritici menſuræ obueniunt. Secundus ſenſus eſt, qui germanior apparet, quòd poſſeſſor Maioratus poterit vendere eas tritici menſuras tanquam annuos redditus, vt in hoc regno frequenter fieri ſolet, & in alijs, vt colligitur ex extrauagan. 1. & 2. de empt. & vendit. inter communes.

6 Cum igitur licentia Regis illos duos ſenſus patiatur, ille accipiendus eſt, qui minus nocere poſſit Eccleſijs, poſſeſſori Maioratus, & ſucceſſoribus iuxta cap. quid per nouale, de verborum ſignificatione, leg. 3. §. ſi quis a principe, ff. ne quid in loco publico, ille autem eſt per quem prædia Maioratus non vendantur, ſed ſolum redditus annui conſti-

tuan-

7 tuantur: quia per venditionem prædiorum transfertur dominium in religioſos, at per venditionem annui redditus, qui in prædijs conſtituitur minime, iuxta ea quæ tradit Couarruuias lib. 3. variarum reſolut. cap. 7. nu. 5. Gregorius Lopez partit. 5. l. 27. Aluarus Valaſc. de emphyt. 1. parte, quæſtione 32. num. 13. ergo eum ſenſum accipere debemus, qui non prædiorum venditionem permittat,
8 ſed ſolum annui redditus: idque multum adiuuat, nam priuilegia conceſſa religioſis in hac materia reſtringenda ſunt, non amplianda, regula, quæ a iure, de reg. iu. in 6. l. quod vero, ff. de legibus ſunt enim nociua Eccleſijs, & illis maximum præiudicium inferunt, ideoque non adiuuanda interpretatione, immo ſunt coarctanda, arg. cap. ſuggeſtum, de decimis, cap. quid per nouale, de verborum ſignificatione.

9 Secundo facit, quòd licētiæ Regis ad alienanda bona Maioratus ſunt reſtringendæ, cum ſint contra iuris communis regulas, & in odium ſucceſſorum, familiarum, quas conſeruare publice intereſt, l. 1. §. quamuis, ibi, vt ordinum dignitas, &c. ff. de ventre inſpicien. & in ſpecie intendit, gl. in cap. imperialem, in principio de prohibita feud. alienat. in vſibus feudorum, Molina de primog. lib. 4. c. 5. nu. 13. verſ. quæ comprobantur ex eo. Mereſ. de Maioratibus 4. par. limit. 1. n. 20.

Ter-

10 Tertio facit, nam ſi poſſeſſor Maioratus vendiderit annuos redditus, feciſſet ſecũdum licentiam a Rege obtentam a qua recedere non poterat argumento, cap. cui non de ſacerdotali, de præben. lib. 6. l. vlt. Cod. de præd. Curialium, lib. 11. Si vero vendiderit prædia, iam terminos licentiæ Regiæ egrederetur, quia tunc vltra triticum vendebat porcos, arietes, gallinas, mel, butyrum. hæc enim omnia de conſuetudine regionis Tranſtaganæ ex illis prædijs percipiuntur, quas vulgò vocamus; *Pitanças*.

11 Neque obſtabunt ea quæ aduocati religioſorum obijciebant, nempe ius actoris, ideſt, Capituli Eborenſis conſiſtere in eo, quòd poſſeſſor Maioratus non poſſit vendere ea prædia, quod ius tertij eſt, & ideo non poteſt opponi ſecundum vulgarem iuris regulam, leg. 1. in fin. ff. de vti poſſidet. leg. his conſequenter, §. fin. ff. famil. erciſcundæ. Reſpondemus enim illam regulam veram eſſe, ſi proponamus ex illo iure tertij actorem nihil in libello vel petitione de iure ſuo concludere. Cũ enim actio talis debeat eſſe quæ ius actoris concludat, l. 2. ff. de exceptionibus, & ius tertij regulariter non concludat ius actoris, merito certiſſima regula traditur, quòd nemo poteſt opponere de iure tertij, quia ſcilicet tunc actio non concludit ius agentis, & ideo tamquam inepta non admittitur cap.

examinata de iudicijs, leg. 1. §. labeo, ff. de fluminibus, Abb. in cap. Veniens, num. 25. de præſcriptionibus.

12 Secus dicendum eſt, ſi ex ea tertij oppoſitione actor ius ſuum concluderet, quia tunc ſine dubio admitteretur, leg. vlt. Cod. de rei vendicat. Bart. in l. qui cum herede, ff. de exception. rei iudicat. facit, l. cum ſeruum, Cod. de ſeruis fugit. vbi Angel. num. 4. cum iudicio aduertit, quòd in eo caſu eſt impropria locutio appellare ius tertij, cum magis ſit ius proprium reſultans ex facto tertij, & tunc ſuccedat regula, quòd rectè poſſum vti beneficio mihi competenti ex iure alterius, leg. ſi poſt mortem, §. fin. ff. de bonor. poſſeſſion. contra tab. Cum igitur in hac ſpecie ius actoris ideſt Capituli cõſiſtat in eo, quòd prædia vendita non ſint religioſorum, quia poſſeſſor Maioratus ea non poterat alienare, rectè poterit Capitulũ opponere de hoc ſuo iure reſultante ex venditione, quam poſſeſſor Maioratus nulliter celebrauit.

13 Facit item, quòd tunc poteſt pars opponere de iure tertij, quãdo in magnum periculum alias incideret leg. 2. ff. de exceptione rei iudic. Angel. vbi ſupra. At in magnum periculum incideret, Capitulum ſi ex eo, quod non poſſet opponere de iure tertij, perderet decimas Eccleſiæ Eborenſis, ergo ſine dubio in hoc caſu Capitulum rectè pote-

rit opponere de iure tertij.

14 Vltimo tandem facit, quòd licet concederemus in hoc caſu Capitulum Eccleſiæ Eborenſis non poſſe in libello agendo opponere de iure tertij (quod tamen falſum eſt ex his quæ ſupra diximus) tamen in replicatione per modũ exceptionis id poteſt facere, cum ex illo iure tertij defenſio competat Capitulo iuxta, l. 2. & ibi notata, ff. de exceptione rei iudicatæ, leg. final. Cod. de rei vendicat. per quem tex. doctores communiter tenent, quòd licet quis non poſſit agere de iure tertij, tamen poſſe partem excipere de iure tertij, quod intelligo verum quando ex eo parti defenſio, vel ius competit, alias non, l. loci corpus, 4. §. competit, ff. ſi ſeruitus vendicetur, Gamm. deciſione 16. num. 2. gloſſ. ſic intelligenda, in leg. cum ſeruum, verb. opponi, Cod. de ſeruis fugit. vbi Dyn. & Angel. a num. 3. plane Capitulum in replicatione excipit, cum in ea vicem rei ſuſtineat argumento, leg. 1. ff. de except. intendunt Curt. Iun. in leg. 1. num. 3. Cod. de eden. Valaſc. de emphyt. quæſt. 8. nu. 8. Salon. in quæſtionibus ciuilibus, quæſtione 5. num. 6. & 10. ergo poterit Capitulum in replicatione excipere de iuretertij.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponuntur duo caſus, qui explicari debent.*

2 *Dimittens beneficia, ex eo quia ſibi collatum eſt beneficium aliud, ſi beneficium collatum eſt redit ad priora beneficia.*

3 *Dimittens beneficia propter beneficium collatum reſeruatum, redit ad beneficia dimiſſa, non ſolum ſi beneficia dimiſſa erant incompatibilia, ſed etiam ſi eſſent compatibilia, & ea libere renuntiaſſet.*

4 *Poſſeſſor beneficiorum dimiſſorum facit fructus ſuos, quos acquiſiuit ex dictis beneficijs, non ſic poſſeſſor beneficij reſeruati.*

5 *Tractatur late quæſtio illa an poſſidens beneficium reſeruatum faciat fructus ſuos.*

6 *Taxatur opinio Ancar. & Franci, & limitatur.*

7 *Refertur opinio exiſtimantium poſſidentem beneficium reſeruatum ex eo, quia prædeceſſor fuerat familiaris Cardinalis facere fructus ſuos.*

8 *Contraria opinio approbatur.*

9 *Bona fides non ſufficit, quando lex vel poſseſſionem, vel vſucapionem inhibet.*

10 *Beneficia familiarium Cardinalium ſunt reſeruata, licet per obitum Cardinalium poſseſſor beneficij exierit ab eorum familiaritate.*

11 *Approbatur opinio exiſtimantium reſeruationem ſiue generalem, ſiue ſpecialem inficere titulum, & poſſeßionem.*

12 *In beneficialibus non datur legitima poſſeßio abſque titulo, cum ab illo multum dependeat.*

13 *Declaratur dubium maximum, quare ſcilicet reſeruatio generalis inficiat poſſeſſionem, & regulariter eius exceptio non impediat reſtitutionem.*

14 *Exceptio reſeruationis generalis aliquando impediet reſtitutionem, & aliquando eam non impediet exceptio reſeruationis ſpecialis.*

15 *Declaratur ſententia Doctorum exiſtimantium reſeruationem generalem non inficere poſſeſſionem, vt intelligatur de reſeruatione generali minus nota.*

16 *Reſeruatio regulæ tertiæ Cancellariæ, per quam reſeruantur beneficia familiarium Cardinalium, eſt nimis nota, & eſt clauſa in corpore iuris.*

17 *Reſeruatio beneficiorum familiarium Cardinalium non eſt generalis, ſed ſpecialis, & ibi aſſignatur ratio.*

CA-

CAPVT VIII.

1 IN Eccleſia Cathedrali huius Regni Luſitanici, Epiſcopus cōtulit beneficium Petro, qui in manibus prædicti Epiſcopi beneficia quæ obtinebat renuntiauit. Poſtea apparuit beneficium ab Epiſcopo Petro collatum, fuiſſe reſeruatum, ex eo quia vacauerat, per obitū familiaris Cardinalis, iuxta extrauag. ad regimen de præben. inter communes, regulam tertiam Cancellariæ, quærebatur de duobus. Primo an Petrus poſſet redire ad beneficia, quæ in manibus Epiſcopi renuntiauerat. Secundo an ipſe Petrus feciſſet fructus ſuos beneficij reſeruati pro illo tempore, quo fuit in poſſeſſione beneficij.

2 Quoad primum dubium Reſpondi, Petrum poſſe redire ad beneficia, quæ in manibus Epiſcopi renuntiauerat, ſi beneficia reſeruata ſine difficultate dimitteret, iuxta text. in capitulo ſi beneficia, 20. de præben. in 6. iuuat regula, l. ſi quis aliam, ff. de ſolution. Ratio eſt, quia ex mente partium dimiſſio beneficiorum, & collatio eorundem alijs facta habent tacitam conditionem non ſuſpenſiuam, quæ in beneficijs non datur regulariter, cap. 2. de electione in 6. ſed reſolutiuam, quæ ſci-

licet a principio tenuit . reſoluitur tamen dicta dimiſſio, & collatio, ſi primum beneficium reſeruatum inueniatur, quæ conditio inducitur ex text. in dicto capitulo, ſi beneficia, propter iuſtiſſimas cauſas, & rationem dictæ leg. ſi quis aliam, vt patet ex tex. in dict. cap. ſi beneficia, ibi ne talis ignorantia eis, cum ſint ſine culpa, præiudicialis exiſtat, ſtatuimus, &c. intendit Dominicus ibi, nu. 9. Carol. Molin. in regulas Cancellariæ 34. de publican. reſignat. nu. 143. quod abſque dubio procedit, ſi Petrus beneficia dimiſiſſet, vel renuntiaſſet incompatibilia, vt ex text. colligitur, & doctoribus ibi.

3 Sed fingamus Petrum renuntiaſſe beneficia, quæ alias cum beneficio reſeruato poterat obtinere, an ſcilicet tunc deberet eo modo renuntians ad illa beneficia redire, & videtur in hac ſpecie, quòd non poſſet redire ad priora beneficia.

Primo, quia dict. caput ſi beneficia, eſt reſtringendum cum exorbitet a regulis iuris, regula, quæ a iure, de regulis iuris in 6. leg. quod vero, ff. de legibus, plane ſolum ille text. loquitur quando beneficia dimittuntur, non quando beneficia reſignantur. Federicus de Senis, conſil. 156. num. 1. ergo non debet extendi de caſu dimiſſionis, in quo loquitur ad caſum reſignationis, vt alias videtur concludere, Guillielm. de Monte Landano, in

dict. cap. ſi beneficia, vbi ſuper illo verbo, dimiſſa, ſic inquit: Sub iuris neceſſitate, quia non poterat ea tenere cum ſecundo, quia ſecus ſi ſe compaterentur. contrarium tamen. Reſpõdi, quia ſcilicet mens legislatoris in d. c. ſi beneficia, ea fuit, vt ſcilicet non pateretur damnũ qui ſua beneficia bona fide renũciauerat propter alterius adeptionẽ. Pro quo facit primo generalitas, d. c. ſi beneficia in fine.

Secundo æquitas dictæ legis, ſi quis aliam.

Tertio, auctoritas aliquorum doctorum, qui, vt reor, ita dict. cap. ſi beneficia intellexerunt. Ancharran. enim num. 2. in hæc verba ait, quarto nota, quòd ſi collatio facta alicui de beneficio apparet nulla, ille a quo dictum beneficium euincitur, reuertitur ad beneficium ſuum primum, ſicut redit, quis ad veterem actionem ſi reseuincitur, propter quam debitorem liberauit, vt l. ſi quis aliam, ff. de ſolution. & in multis caſibus competit repetitio eius, quod datum eſt, vel dimiſſum ex cauſa ea non ſequuta, vt exempla patent ſupra de electione. Cum inter, & de tranſact. l. cum mota, & l. cum proponas, cum ſimilibus, & vide l. 2. cum l. ſequenti, ff. de condictione indebiti, vbi legata ſoluta ex teſtamento, quod apparet poſtea falſum inofficioſum, vel irritum, repetuntur. & ſi teſtator falſo exiſtimans heredem, quem inſtituerat, deceſſiſſe, alium inſtituit, non videtur pri

mum reuocaſſe, vt l.fin. Cod. de hered. inſtit. hactenus Anchar. ex cuius dictis colligitur text. in dict. cap. ſi beneficia non ſolum procedere, quando quis dimiſit beneficia, ſed etiam quando alias ea libere dedit, & renuntiauit. Idem colligitur ex Dominic. in dict. cap. ſi beneficia, num. 5. Nota, inquit argumentum, quod vbi quis renuntiat beneficio ex cauſa falſa, quam putat eſſe veram, non videtur excluſus a titulo beneficij, nam hic dicitur, quod poteſt libere ad primum redire, ſi ſecundum erat alteri debitum, & ſic renunciatio ſibi non præiudicat. idem repetit Francus ibi, num. 3.

4 Eſt tamen in hac re infelix conditio dimittentis ſua beneficia propter beneficium reſeruatum, nam ille, cui beneficia dimiſſa collata ſunt, facit fructus ſuos, hic vero non facit fructus ſuos beneficij reſeruati, quòd autem ille, cui collata ſunt beneficia dimiſſa, faciat fructus ſuos, probatur, habet enim titulum, & bonam fidem, quæ ad acquiſitionē fructuum ſufficiunt, vt notum eſt, licet enim poſtquam reſeruatio ſummi Pontificir apparuit, titulus reſoluatur iuxta ſupradicta: tamen fructus interim percepti ſui efficiuntur, iuuat, leg. 2. ibi, & fructus, & acceſſiones lucrari, ff. de in diem adiectione. Carolus Molin. vbi ſupra, num. 143.

5 An autem ille qui obtinuit beneficium reſer-

eruatum faciat fructus ſuos dubium eſſe poteſt. Nam Anchar. in dict. cap. ſi beneficia in 2. verſ. Sed circa hoc, in ea eſt ſententia, vt exiſtimet illum facere fructus ſuos conſumptos, in quantum fuit poſſeſſor bonæ fidei iuxta, l. bonæ fidei empt. ff. de acquiren. dominio. Conſentit Franc. in d. c. ſi beneficia nu. 6. Contrariam tamen ſententiam tenuit doctor antiquus Paulus Peruſ. de Peruſio, prout refert Anchar. vbi proxime, qui aſſerebat non poſſe aliquem facere fructus ſuos beneficij ſine Canonica inſtitutione. In quo dubio, vt clarius procedamus conſtituendæ ſunt ſequentes concluſiones.

Prima Concluſio, Poſſeſſor beneficij non habens titulum, quantumcumque ſit in bona fide, non facit fructus ſuos extantes, quæ concluſio procedit ſine dubio, ex regula, d. leg. bonæ fidei emptor, & notat. lib. 1. diuerſorum iuris argumentorum, cap. 3. num. 6.

Secunda Concluſio, Poſſeſſor beneficij non habens titulum nõ facit fructus ſuos tam extantes, quàm conſumptos, omnimodo quantumcumque habeat bonam fidem, ideſt tenebitur eos reſtituere. licet enim in quantum non conſtat illum carere titulo poſſit fructus percipere; tamen vbi primum id conſtiterit, tenebitur eos reſtituere. Ratio eſt, quia licet habeat bonam fidem, tamen non eſt poſſeſſor, cum in ſpiritualibus non detur vera poſſeſſio

abſque

abſque titulo, cap. vnico, de eo, qui mittitur in poſſeſſio. cauſa rei ſeruan. l. 2. §. quædam, ff. de interdict. idque intendebat doctor antiquus Paulus Peruſius de Peruſio, quem citauit Anchar. vbi proxime, & diximus dicto lib. 1. Diuerſorum iuris argumentorum, cap. 3. a num. 6. Nec obſtat, quòd bonæ fidei poſſeſſor facit fructus ſuos, dict. leg. emptor. Reſpondemus enim quòd licet habeat bonam fidem, tamen nō habet poſſeſſionem, cum ea ſine titulo non detur, & ita non eſt bonæ fidei poſſeſſor: vbi enim lex inhibet poſſeſſionem, vel princeps annullat, bona fides non ſufficit, vt alias de vſucapione dixit Iuriſconſultus, in leg. vbi lex, ff. de vſucapion.

6 Sic ſane opinio Anchar. & Franc. vbi ſupra aſſerentium poſſeſſorem beneficij reſeruati facere fructus ſuos conſumptos, non eſt vera per ſupradicta, quam ſi aliquis in iudicando, conſulendo, vel in ſcholis probet propter eorum auctoritatem, eam debet intelligere omnino in beneficio reſeruato per reſeruationē generalem, quia hæc ſecundum aliquos doctores non inficit poſſeſſionem, neque eam annullat vt poſt Ioan. Andr. notat Dominic. in . dudum, num. 8. de præben. in 6. refert alios, & ſequitur Gabriel lib. 6. commun. opinion. concl. 3. a 14. Menoch. recuperand. remed. 15. a num. 456.

7 Ex quibus dum noſter caſus occurreret

non

non defuerunt aliqui exiſtimantes poſſidentem beneficium reſeruatum ex eo, quia beneficium fuerat cuiuſdam familiaris Cardinalis, feciſſe fructus ſuos: pro qua ſententia facit.

Primo, quòd beneficiarius poſſidens beneficium reſeruatum erat in bona fide, vel neſciens prædictam reſeruationem, vel putans prædeceſſorem numquam fuiſſe familiarem Cardinalis.

Secundo, quia prædeceſſor exierat a familiaritate Cardinalis per obitum ipſius Cardinalis, ideoque cum qualitas ſuper qua fundata erat reſeruatio, defeciſſet, debebat etiam deficere, & euaneſcere ipſa reſeruatio iuxta regulam, cap. ceſſante de appellation. leg. adigere, §. quamuis, ff. de iure patro.

Tertio, & vltimo, quia etſi reſeruatio ſpecialis inficiat poſſeſſionem, & titulum, cap. dilecto, de præb. tamen generalis, & inducta ſuper incerto beneficio poſſeſſionem non inficit ex doctrina, Ioan. Andr. quem refert, & ſequitur Dominic. in cap. dudum, num. 8. de præben. in 6. notat referens alios Gab. commun. opin. lib. 6. concluſione 3. a num. 14. Menoch. recuperan. remed. 15. a num. 456.

8 Contrarium tamen reſpondi quod ſcilicet beneficiarius in hac ſpecie tenetur ad reſtitutionem fructuum beneficij reſeruati iuxta

9 ſupradicta. Neque obſtabunt fundamen-

ta

ta alterius opinionis. Reſpondemus enim ad primum bonam fidem in hac ſpecie non proficere cum beneficiarius non habeat poſſeſſionem, vt in hoc caſu, nam per reſeruationem poſſeſſio annullatur, vt infra dicemus, & ita poſſumus dicere (vt in alia ſpecie dixit Iureconſultus, vbi lex inhibet vſucapionem bona fides non ſufficit, leg. vbi lex ff. de vſucapion.) vbi lex inhibet poſſeſſionem bona fides non ſufficit: requiritur enim, vt quilibet faciat fructus ſuos, vt & poſſeſſor ſit, & bonā fidem habeat, vnde ſi nō eſt poſſeſſor quia vel ſumm. Pont. vel lex poſſeſſionē annullauit, iuxta c. dilecto de præb. adiuncta, l. nō dubiū, C. de l. minime faciet frūctus ſuos.

10 Ad ſecundum argumentum reſpondemus ipſam etiam regulam tertiā Cancellariæ ſtatim exprimere beneficium reſeruatum cenſeri, licet familiaritas eſſe deſierit per mortem Cardinalis, vt ibi notat Gomez, & Mandoſ. licet enim reſeruatio euaneſceret, quod non concedimus in hac ſpecie, tamen beneficia illa tamquam iam affecta non poterant conferri per alios, quàm per Romanum Pontificem extrauag. ad regimen de præben. præſertim, quod in hac ſpecie magis proprie dicentur beneficia ipſa reſeruata, quàm affecta cū nominatim dicta regula tertia Cancellariæ reſeruauerit beneficia familiarium etiā poſt mortem ipſius Cardinalis, vt Gomez, & Man

doſius, vbi proxime, intendunt.

11 Ad tertium argumentum, Reſpondemus veriorem eſſe ſententiam doctorum exiſtimantium quamcumque reſeruationem, ſiue generalem, ſiue ſpecialem inficere titulum, & poſſeſsionem, cum habeant decretum irritans, quod omnia annullat, argumento, leg. non dubium, Cod. de legibus, & ita ſenſere domini de Rota teſte Caſſador. de præben. deciſione prima intendit Mandoſ. de reſeruation. reg. 1. quæſt. 3. num. 15. dum diſtinguit an dicta reſeruatio generalis fuerit probata necne, & ita practicatur de ſtyllo, Rota in nouis de reſtitutione ſpoliatorum, deciſ. 3. alias 16. num. 4. & in antiquis eod. tit. deciſione 11. alias 27. & clarius ipſe qui deciſiones Rotæ compilauit in dicta deciſione 3. dum ait in ſpecialibus reſeruationibus ſemper vidiſſe exceptionem reſeruationis impedire reſtitutionem, raro in generalibus, ergo clare ſentit reſeruationem generalem inficere poſſeſsionem, alias ſi non inficeret, nun-

12 quam impediret reſtitutionem. Quod ex eo maxime comprobatur, cum enim in beneficialibus poſſeſſio non detur abſque titulo, & a titulo nimis dependeat poſſeſſio in illis cap. vnic. de eo, qui mittitur in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ, lib. 6. leg. 2. §. quædam, ff. de interdictis, ſi reſeruatio generalis inficit titulum, debet aliqua ex parte inficere etiam

poſſeſſionem. Nec obſtat, quòd magna eſt altercatio inter doctores noſtros, an exceptio reſeruationis impediat reſtitutionem, vt per Mandoſium, & Menochi. ſupra, qui varijs diſtinctionibus vtuntur, vt hanc quæſtionem definiant, ſed parum feliciter, vt reor.

13 Vera reſolutio eſt, quòd reſeruatio etiam generalis inficit poſſeſſionem, ita vt beneficij reſeruati nulla detur poſſeſſio, tùm quia reſeruationes habent decretũ irritans, quod cùm ſit malignantis naturæ, omnia deſtruit, tùm etiam, quia cùm ſine dubio inficiat titulum, debet etiam inficere poſſeſſionem iuxta ſupradicta. Sed aduertendum eſt exceptionem reſeruationis generalis aliquando nõ impedire reſtitutionẽ, non ex eo, quia reſeruatio generalis non inficit poſſeſſionẽ, ſed ex eo quia regulariter probatio reſeruationis generalis non fit in continenti cũ multa requirantur, vt in beneficio incerto reſeruatio generalis probetur, & requirat altiorẽ indaginem, ideoque vt plurimum exceptio illius reſeruationis in ſpolio non admittitur, nam ſi admitteretur elideretur omnino priuilegiũ ſpoliatori conceſſum, dum propter exceptionem concernentem poſſeſſionis defectũ, quæ tam longam diſcuſſionem requirit ſpoliatus non reſtitueretur argum. cap. litteras de reſtitutione ſpoliator. Rot. vbi ſupra.

14 Vnde ſi demus reſeruationem generalem quæ

quæ breui tempore probari poſſet admittetur ſine dubio exceptio reſeruationis ſi autē demus reſeruationem ſpecialem quæ de facili probari non poteſt, & requirit altiorem indaginem, reijcietur iuxta, dict. cap. litteras Rota vbi ſup. & ea quæ hucuſque reſoluimus.

15 Secundo reſpondemus ſententiam illorum doctorum, qui aſſerunt reſeruationem generalem non inficere poſſeſſionem, & annullare, intelligendam eſſe de reſeruatione generali minus nota, ſi enim nota eſſet inficeret poſſeſſionem Gab. & Menoch. vbi ſupra.

16 Plane reſeruatio, de qua agimus, notiſſima eſt per quam reſeruantur beneficia familiarium Cardinalium vt patet in reg. 3. Cancellariæ, immo, & in corpore iuris ea reſeruatio reperitur extrauag. ad regimen de præb. inter communes. Sic ſecundum prædictos doctores licet reſeruatio de qua in cap. 2. de preben. in 6. ſit generalis, & ſuper incerto beneficio, tamen ligat ignorantes, & inficit poſſeſſionem. Vnde ſimiliter idem faterentur in hac, cum & in extrauagantibus notiſſimis, & in corpore iuris ſit clauſa, iuxta ſupra dicta. 1

17 Tertio reſpondemus, reſeruationem beneficiorum familiarium Cardinalium non eſſe generalem, nec factam eſſe ſuper incerto beneficio, ſed cenſeri ſpecialem. Rot. in nouis de præb. deciſ. 10. alias 183. cuius rei ratio eſt, licet enim reſeruentur generaliter beneficia

ſamiliarium Cardinalium, aut Collectorum, vel officialium Papæ nec tunc reſeruatio certum beneficium afficiat, tamen cum in ea reſeruatione ſpecialiter nominentur beneficia ſamiliarum Cardinalium, aut officialium Papæ, iam aliquo modo ad ſpeciẽ reſeruatio deſcendit, & ſic reſeruatio nõ generalis, ſed ſpecialis cenſetur, & ſic practicatur Rot. vbi ſup.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponuntur duo caſus circa immunitatem Eccleſiæ declarandi.*

2 *Si Eccleſia omnino deſtruitur, ita vt forma deperdatur, non gaudet immunitate, alias ſecus.*

3 *Priuilegia conceſſa ob aliquam qualitatem, ſi illa deficiat, ceſſat priuilegium.*

4 *Eccleſia gaudet immunitate, licet in ea ſacra nõ fiant, ſi modo conſtet tecto ſolo, & parietibus.*

5 *Accidens non mutat naturam rei.*

CAPVT NONVM.

1 CONTINGIT aliquando delinquentes ad Eccleſiam dirutam confugiſſe, alias ad Eccleſiam quandam in qua olim, & altaria erant, & ſacra ritè fiebãt, nũc vero in ea ægroti curabantur. Conſultus fui, an illi delinquẽtes gauderẽt immunitate.

Quan-

2 Quantum ad primum Iudices decreuere delinquētes gaudere immunitate ex eo quia probatum fuit Eccleſiam dirutam fuiſſe caſu, & ſpem fuiſſe refectionis, quo caſu Eccleſia diruta habet immunitatem. Remigius de immunit. Eccleſ. verbo Eccleſia deſtructa ad fin. Mihi non diſplicuit ſententia iudicum, quippe qui ex auctoritate grauiſſimi doctoris iudicarunt: tamen principijs iuris inſpectis dicerem quòd ſi Eccleſia non eſt omnino diruta, immo remanſit forma Eccleſiæ ideſt partes integrantes Eccleſiam, tunc delinquentes confugientes ad illam Eccleſiam dirutam gaudere immunitate, cum adhuc ſit Eccleſia arg. l. ſed ſi ex meis, verſ. Proculus, ibi in quibus propria qualitas rei ſpectaretur ff. de acquiren. rerum domin. Si vero adeo funditus Eccleſia deſtructa eſt, vt forma Eccleſiæ deperderetur, tunc cum iam non ſit Eccleſia, nullam habere immunitatem, quantumcunque caſu ceciderit, & detur ſpes celeris refectionis. Neque obſtabit ſi replices quòd monaſterium deſtructum aliquo caſu ſine auctoritate ſuperioris retinet omnia priuilegia. gl. communiter recepta in reg. priuilegium de reg. iuriſ. in 6. Panor. in ca. 2. nu. 5. de noui oper. enunciat. Meres de Maioratibus 3. p. q. 5. num. 3.

3 Reſpondemus enim id procedere in priuilegijs conceſſis alicui abſque reſpectu quali-

V tatis

tatis alicuius, ſi enim eam præciſe requirunt tunc ablata qualitate priuilegium euaneſcit. Cum igitur iura canonica tribuant priuilegium immunitatis Eccleſijs, ſi Eccleſiæ eſſe deſinunt, iam priuilegium non habebunt. Colliguntur hæc ex cap.cum capella de priuilegijs, l.ſemper §.licet in corpore ibi, nauem tamen vel naues non habeat, nec omnia ei congruant, quæ principalibus conſtitutionibus cauta ſunt, non poterit vti priuilegio nauicularijs indulto, ff. de iure immunitatis. notant doctores per text.ibi in l. Titia Seio §. 1. ff. de leg.2.

4 Quantum verò ad ſecundum dubium attinet dixi eam Eccleſiam, in qua nunc ægroti curabantur, gaudere immunitate. licet enim Altaria non haberet, nec in ea ſacra fierent, tamen cum forma Eccleſiæ non ſit mutata, Eccleſiam remanere, & ita immunitate gaudere. Neque obſtat quòd in ea ſacra non fierent, id enim eſt per accidens, & ita non mutat naturam Eccleſię, arg.Clem.1.de religios. domib.l.fin.ff. de fundo inſtructo, inſtrumentoque leg. conſecratio enim vel benedictio adhuc manet, quæ in ſolo, parietibus, & tecto reſidet cap.quod in dubijs, cap. ligneis, de conſecratione Eccleſiæ, vel Altaris.

SVM-

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 Proponuntur veeba Iuriſconſulti in l. Titia Seio ff. de leg. 2.
2 Proponitur difficultas contra l. Titia Seio ff. de leg. 2.
3 Traditur intellectus Accurtij.
4 Reprobatur intellectus Accurtij.
5 Declaratur quid ſignificet verbum Teßera, & ſenſus Iureconſulti hic, dum ait teſſeram frumentariam.
6 Teſſera frumentaria non eſt menſura, vel quantitas, ſed ſignum quo exhibito dabatur menſura, vel quantitas frumenti.
7 Declarantur verba Iureconſulti nec poſſit id quod habet petere.
8 Si inopia tritici erat, non dabatur teſsera frumentaria vnicuique niſi ſemel, ideoque qui ſemel habebat teßeram frumentariam, non poterat illam iterum habere.
9 Legatum teßeræ frumentariæ non referebatur ad ſignum quo exhibito dabatur, ſed ad quantitatem, vel menſuram.

CAPVT DECIMVM.

1 TITIA Seio teſſeram frumentariam comparari voluit poſt diem triceſſimum à morte ipſius. Quæro cum Seius viua teſtatrice teſſeram frumentariam ex cauſa lucratiua habere cœperit, nec poſſit id quod habet petere, an ei actio competat. Paulus reſpondi ei de quo quæritur pretium teſſeræ præſtandum, quoniam tale fideicommiſſum magis in quantitate quàm in corpore conſiſtit.

2 Hactenus Iureconſultus Paulus in l. Titia Seio ff. de leg. 2. cui nimium obſtat, quòd hoc legatum teſſerę conſiſtit etiam in corpore, ibi quam in corpore ergo ſi legatarius illud legatum conſe quutus fuit ex lucratiua cauſa, non poterat idem legatum petere iuxta regulam, l. Mœuius 68. §. duobus ff. de leg. 2. Qua-
3 propter Accurt. in hac lege nimis torquetur. Vnde in effectu aſſerit teſſeram frumentariã eſſe menſuram quandam, ideoque non obſtare, d. l. Mœuius, §. duobus, quæ procedit in alijs rebus non in quantitatibus, vel menſuris vt ex Bart. in d. §. duobus, & in hac l. Titia
4 Seio, colligitur. Sed profecto teſſera frumentaria non ſignifi cat menſuram aliquam, nec quantitatem, vt notauit Budeus in l. ſed & ſi

ſuſce-

ſuſceperit, ff. de iudic. quem refert, & ſequitur Couar.lib.4.reſolut.cap.1. n.9. tetigit Alciat.lib.1. prætermiſſor.verſ. militia. Et conuincitur manifeſte noſter Acurt.Bart.& ſi qui ſunt alij exiſtimantes teſſeram frumentariam eſſe quantitatem,aut menſuram aliquam.Primo, quia ſi menſura fuiſſet legata in d. l. Titia Seio, non bene diceret Iureconſultus Paulus, Seium viua teſtatrice ex cauſa lucratiua habuiſſe teſſeram frumentariam, nam quando legatur menſura frumenti nunquam legatur vna, & eadem menſura in ſpecie, ſed in genere, ergo impoſſibile eſt Seium viua teſtatrice habuiſſe ex cauſa lucratiua teſſeram frumentariam ideſt eandem menſuram frumenti,quę legata eſt à teſtatrice.

Secundo conuincitur Accurt. & reliqui doctores ex illis verbis text. nec poſſit id quod habet petere, atqui ſi teſſera frumentaria eſſet menſura,poterat Seius petere,quia licet haberet vnam, tamen poſſet aliam habere.

Tertio, & vltimo facit quia menſura, & quantitas non eſt corpus, vt patet, atqui Iureconſultus Paulus ſentit teſſeram frumentariam eſſe etiam corpus, ergo clare colligitur teſſeram frumentariam non eſſe menſurã

5 frumenti, aut quantitatem. Quapropter ad intelligentiam d. l. Titia Seio, præmittendum eſt teſſeram plura ſignificare,inter ea præci-

pue ſignificat ſingum, quod dabatur ducibus ad ineundam pugnam Virgil.7.Aeneid.

It Bello teſſera ſignum.

Siluius Italicus 7. de bello punico.

Et cæptis ire miniſtrum.

Haud ſegnem hortatur diſcurrit teſſera caſtris.

Claudian.panegyric.1. in laudes Stilicon.

Neglectum ſtilicon in tot per ſæcula morem
Retulit, vt ducibus mandarent prælia patres
Decretoque togæ felix legionibus iret,
Teſſera.

Plutarchus in vitã Bruti. Interea cum a Bruto teſſera prodiret, ex qua prælij ſignum ducibus dabatur. Hinc dicta eſt teſſera nummaria, & frumentaria, & teſſerula ſignum ſcilicet, quo exhibito ſumma nummorum præſcripta dari ſolebat. Sueton. in Auguſtum, teſſeraſque nummarias duplicauit, ſic & teſſera frumentaria eſt ſignũ, quo exhibito vnuſquiſque frumentum pro portione ſua capiebat a præfecto annonæ, aut a principe aliquando gratis, aliquando pretio aliquo. Sueton. in Auguſtum Romanus Populus cauſam viatim egit, ac ne plebs frumentationum cauſa frequentius a negocijs auocaretur, ter in annum quaternorum menſium teſſeras dare deſtinauit. Vnde Iuuenalis ait Satyr.7.

Ad pugnam, qui Rethorica deſcendit ab vmbra
Sumula ne pereat, qua vi lis teſſera venit,
Frumenti.

His

His ita præmiſſis patet intellectus, dict. l. Titia Seio, nam teſtatrix Seio iuſſit comparare teſſeram frumentariam, ideſt ſignum quoddam quo exhibito dabatur certa menſura frumenti, vel teſſeram alicuius priuati. Vnde ſi Seius ex cauſa lucratiua illud ſignum obtinuit, dubium erat an poſſet conſequi æſti
7 mationem, cum illud ſignum corpus eſſet, &
8 non menſura, nec poſſet petere aliud. Cum enim propter penuriam frumenti teſſera dabatur, vnicuique ſemel tãtum teſſera elargiebatur, vel etiam ſi plures teſſeræ dari poſſent, habebant enim, id quod teſtator illi legauerat, ideo Paulus Iureconſultus, inquit, nec poſſit, id quod habet, petere. Sentiens tamen Iureconſultus legatum teſſerę non referri ad ſignum illud, ſed magis ad menſuram, quæ propter illud elargiebatur, reſpondit æſtimationem eſſe dandam ex eo, quia legatum teſſeræ in effectu non eſt corporis, ſed quantitatis in qua illa regula, l. Mæuius, §. duobus, non procedit, ideoque Paulus reddit rationem, quia ſcilicet fideicommiſſum illud magis in quantitate, quàm in corpore conſiſtit. idem Paul. in l. mortuo boue, §. 1. ff. leg. 2. ibi, nam cui teſſera, vel militia legatur, æſtimatio videtur legata, quaſi dicat non id quod ſigni loco eſt, cenſetur legatum, vel militia per frumentum, aut pecunia, quę propter ſignum datur, vel propter militiam, tex.

qui ſecundum hæc intelligendus eſt in leg. 3. §. ſi quid ibi puta ius militiæ, ff. de minor.

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 *Proponuntur verba Iuriſconſulti in l. ſi id quod aurum, ff. de verborum obligation.*

2 *Proponitur difficultas contra d. leg. ſi id quod aurum.*

3 *Taxatur Antonius Auguſtinus in emendatione litteræ textus in l. ſi ſterilis, §. quamuis ff. de act. empt.*

4 *Traditur intellectus, gloſſ. & aliorum ad leg. ſi id quod aurum, ff. de verbor. obligat.*

5 *Reprobatur intellectus ad dict. leg. ſi id quod aurum.*

6 *Traditur intellectus, Bartol. Paul. & Alex.*

7 *Reprobatur intellectus Bartoli, & aliorum.*

8 *Doctores nouiores varios intellectus aſſignarunt dictæ legi, ſi id quod aurum, & Alciat. magis ſcopum veritatis attigit.*

9 *Refellitur intellectus Alciati.*

10 *Conſenſus in contractibus, vel interuenit per modum materiæ, vel per modum formæ, per modum materiæ interuenit in omnibus fere, exceptis illis, qui producunt obligationes, quæ ex conſenſu contrahuntur, & in matrimonio.*

11 *Contractus regulariter accipiunt nomen a formis ſpecificis.*

12 In matrimonio interuenit conſenſus pro forma.
13 Forma rei debet vtiliter interuenire ad eius exiſtentiam.
14 Traditur verus intellectus, leg. ſi id quod aurum, ff. de verb.
15 Contrahens cum Maria exiſtimans contrahere cum Ioanna matrimonium non efficit validum.
16 Reprobatur ratio prædictæ concluſionis, & traditur vera.

CAPVT VI.

1 SI id quod aurum putabam, cum æs eſſet, ſtipulatus a te fuero: teneberis mihi huius æris nomine, quoniam in corpore cõſenſerimus, ſed ex doli mali clauſula tecum agam, ſi ſciens me fefelleris. Hactenus Iureconſultus Paulus in l. ſi id quod aurum, ff. de verborum obligation. idem probat. leg. 1. §. fin. ff. de pignor. act. vbi Vlpianus Iureconſultus idem affirmat in pignoribus, nam ſi quis æs pignori daret, affirmans illud aurum eſſe, erit æs pignori, quia in corpore conſenſum eſt.

2 Sed nimium obſtat, quòd in venditione contrariũ ſit, quia ſi quis vendiderit mẽſam argenteam affirmans eſſe auream, non eſt venditio, licet tã venditor, quàm emptor con-

ſe

ſenſerint in corpore menſæ, l. ſi ſterilis 22. §. quamuis, ff. de action. empt. l. in venditionibus 9. leg. qui tamen 14. ff. de contrah. empt.

Nec te moueat humaniſſime lector, quod
3 Antonius Auguſtinus, lib. 4. emendationum, cap. 7. voluerit ex libris Florentinis auferendam eſſe negationem in dict. leg. ſi ſterilis, §. quãuis quaſi littera ſit reſtituẽda in hunc modũ quamuis ſupra diximus, cũ in corpore conſentiamus, de qualitate autem diſſentiamus emptionem eſſe, tamen venditor teneri debet quanti intereſt emptoris deceptum non eſſe, etiam ſi venditor quoque neſciat. Veluti ſi menſas quaſi citreas emat quæ non ſunt, id enim falſum eſt, nam ſine dubio legere oportet cum negatione, emptionem non eſſe. Vnde exiſtimo non eſſe adhibendam tantam fidẽ facile libris Florentinis, quippe qui clariſſime videam in dict. leg. ſi ſterilis, §. quamuis, illorum errorem: ſi enim legamus ſine negatione obſtabit, dict. leg. quid tamen dict. leg. in venditionibus, & erit manifeſta antinomia; inſuper ex ipſis verbis, dict. §. quamuis colligitur negationem non eſſe auferendam, ſi enim venditio valeret, non erat mirum venditorem teneri, vnde non dixiſſet Iureconſultus, quamuis ſupra diximus, &c. Ideo autem eo modo loquitur, quia quando emptio nulla eſt, dubium erat an actio emptori competeret, vnde quadrant verba Iureconſulti, &

belle

belle conſonant dum ait: Quãuis ſupra diximus, cum in corpore conſentiamus, de qualitate autem diſſentiamus, emptionem non eſſe: tamen venditor teneri debet quanti intereſt emptoris deceptum non eſſe, etiamſi venditor quoque neſciat. Veluti ſi mẽſas quoque Citreas emat, quæ non ſunt. Sunt igitur hæc reſponſa Iure conſultorum aduerſa dum dict. leg. ſi id, quod aurum, ff. de verb. obligat. & dict. leg. 1. ff. de pignor. action. probant valere contractum ſi in corpore contrahentes conſentiant, licet in materia errent. At vero dict. leg. ſi ſterilis, §. quamuis, ff. de action. empt. dict. leg. in venditionibus, dict. leg. quid tamen, ff. de contrahen. empt. probant venditionem minime valere.

4 Quapropter doctores noſtri varios intellectus prædictis iuribus aſſignant, & in primis, gloſſ. in dict. leg. ſi id quod aurum verb. clauſula (quam ſequuntur Aretin. Iaſ. & Cumanus ibidem) exiſtimat in contractibus ſtricti iuris ſufficere conſenſum in corpus, licet erretur in materia, ſecus in contractibus bonæ fidei. Vnde dict. leg. ſi id quod aurum, recte procedit, cum loquatur in ſtipulatione, quæ ſtricti iuris eſt, item, & dict. leg. ſi ſterilis, §. quamuis, ff. de act. empt. dict. lex, quid tamen dict. leg. in venditionibus, ff. de contrahen. emptio. cum loquatur in emptione, & venditione, quæ bonæ fidei eſt, §. bonæ fidei

eſt

eſt, §. bonæ fidei Inſtit. de action. & ita hanc diſtinctionem tamquam indubitatam pro regula tradit Bernard. Diaz regula 247. Falcon. regula 100.

5 Sed hæc diſtinctio communis confunditur ex dict. leg. 1. §. vlt. ff. de pignor. act. vbi in contractu pignoris, qui eſt bonæ fidei, §. bonæ fidei Inſtit. de action. ſufficit conſenſus in corpus, inſuper quia nulla traditur ratio tantæ ſpecialitatis.

6 Tertio facit, quod contrarium probat, l. in omnibus negotijs, 56. ff. de action. & obligat. Vnde Bart. Paul. & Alex. in dict. leg. ſi id quod aurum, diſtinguunt inter cauſam lucratiuam, & cauſam oneroſam, vt in illa ſufficiat conſenſus in corpore, licet erretur in materia, ſecus in hac: Vnde aſſerunt recte procedere, dict. leg. ſi id quod aurum, cum loquatur in ſtipulatione, quam illi præſagiunt fuiſſe lucratiuam, non oneroſam, & dict. leg. ſi ſterilis, §. quamuis, dict. leg. in venditionibus, dict. leg. quid tamen, ff. de contrahen. empt. cum loquantur de contractibus oneroſis.

7 Sed profecto hęc diſtinctio non eſt vera. Primo, quia illa ſtipulatio, de qua in dict. leg. ſi id quod aurum, magis eſt, vt fuiſſet oneroſa, quam lucratiua, vt ibi pungit Alciat. quod comprobo non inarguta ratione, nam text. inquit poſſe ſtipulantem agere contra promiſ-

ſorem

ſorem ex doli mali clauſula,ſi eum fefellit:plane in cauſis lucratiuis non poſſet ſtipulator agere contra promiſſorem,ſi recepiſſet æs,cũ nullum damnum pateretur, immo lucrum, quod illi obueniebat ex æris acquiſitione, vt enim quis agat de dolo oportet, vt fraude aduerſarij,aut damnum accipiat, aut lucrum amittat, leg. 1. in principio, ff. de dolo, ibi hoc edicto,prẹter,aduerſus varios,& doloſos qui alijs obfuerũt calliditate quadam,ſubuenit ne vel illis malitia ſua ſit lucroſa, vel iſtis ſimplicitas damnoſa.

Nec obſtat, leg. Ariſto, §. fin. ff. donation. vbi in donatione ſifraus interuenit, datur actio doli, quia ibi donatarius damnum ſenſit, dum in re donata impenſas faceret, quod in dict. leg. ſi id quod aurum non datur,cum in ea donatarius commodum acquiſierit ex ęris emolumento.

Secundo,quia contractus pignoris eſt contractus oneroſus, vt colligitur ex l. 1. verſ. lucratiuas, Cod. de imponenda lucratiua deſcriptione, lib. 10. & tamen in contractu pignoris ſufficit conſenſus in corpus,licet erretur in materia, dict. leg. 1. §. vlt. ff. de pignorat. actione.

Tertio facit, quod ſemper præſumere debemus Iuriſconſultos reddere rationes totales, & concludentes veram reſolutionis cauſam. Vnde in hoc text. dict.leg. ſi id quod aurum

rum,par eſt credere veram rationem illius du bij eſſe illam, quam Iureconſultus expreſſit ibi, quoniam in corpore conſenſerimus, non illam, quia ſtipulatio hæc lucratiua ſit.

8 Ideo nouiores hæc omnia reijcientes pro viribus conati ſunt veram intelligentiam tradere, ſed alij alijs non placent. Tandem Andreas Alciat. (qui in hac re magis veritatis ſcopum attingit) in d. leg. ſi id quod aurum, aſſerit conſenſum in corpore ſufficere ad validitatem contractus, etiamſi erretur in materia iuxta dict. leg. ſi id quod aurum id tamen limitari in contractibus, qui obligationes producunt, quæ ex conſenſu contrahuntur iuxta dict. leg. ſi ſterilis, §. quamuis, ff. de action. empt. l. quid tamen, l. in venditionibus, ff. de contrahen. emptio. adiuncto tit. Inſt. de oblig, quæ ex conſenſu contrahuntur.

9 Sed hæc reſolutio magis euitat difficultatem, quàm veritatem demonſtrat, non enim vir doctiſſimus reddit rationem quare cum conſenſus in omnibus contractibus exigatur, in iſtis qui producunt obligationes, quæ ex conſenſu contrahuntur, non ſufficiet conſenſus in corpore, ſi erratur in materia, in alijs vero omnibus ſufficiat.

Secundò facit cõtra reſolutionem, Alciat. quòd in matrimonio non ſufficit conſenſus in corpore ſi erratur in materia, cap. 1. 29. quæſt. 1. S. Thom. communiter receptus in

4. diſtinctione 30. quæſt. 1. art. 1. vltra alios. Martin. Ledeſm. olim in Academia Conimbricenſi Cathedræ primariæ Theologiæ inſignis profeſſor in 2. 4. quæſt. 53. art. 1. plane conſenſus, qui verſatur in contractu pignoris æquiparatur conſenſui matrimoniali, leg. contrahitur, ff. de pignor. & tamen videmus quòd in contractu pignoris ſufficit conſenſus in corpore, ergo in ſpecie de qua loquimur eſſe contractum validum, vel non, minime dependet ex ſolo conſenſu, quod And. Alciat. ſentire videbatur.

10 Quapropter vt intelligentia dict. leg. ſi id quod aurum oſtendatur. Primo præmittendum eſt cōſenſum dupliciter in contractibus interuenire, vel per modum formæ, vel per modum materiæ, per modum materiæ interuenit conſenſus in omnibus contractibus regulariter, quia cum omnes contractus ſint pacta, pactum autem ſit conſenſus duorum & cetera, leg. 1. ff. de pact. merito conſenſus interuenit in omnibus contractibus per modum materiæ, omitto conſenſum etiam diuerſis reſpectibus interuenire etiam per modum cauſæ efficientis, nec id mirum eſſe ſi conſideres intellectum eſſe cauſam efficientem conceptionis quam producit, & eiuſdem eſſe cauſam materialem, quia ipſa conceptio maneat in intellectu, ſic conſenſus regulariter eſt cauſa efficiens contractuum, & eſt ma-

teria-

terialis in quantũ contractus continent in ſe pactum quod nihil aliud eſt, quàm conſenſus duorum,plurium ve in idem d. l. 1. ff. de pact. per modum autem formæ interuenit in omnibus contractibus, qui producunt obligationes, quæ ex conſenſu contrahuntur, leges enim illis contractibus eam formam indiderunt, quemadmodum enim ſtipulationibus indiderunt formam quæ in verbis conſiſtit: pignori, quæ in rei interuentione conſiſtit: obligationibus litterarum,quæ in litteris cer
11 nitur: ſic etiam venditioni, locationi, & alijs indiderunt formam,quę in conſenſu conſiſteret; & ab illis formis contractibus nomina impoſuerunt, leg. iurisgentium in principio, ff. de pact. And. Tiraquel. de iure mariti,glo. 4. num. 3. idem in leg. ſi vnquam verb. facultates, nu. 3. Cod. de reuocan. donat. Vnde licet in omnibus contractibus conſenſus interueniat iuxt. leg. 1. ff. de pact. l. an inutilis in princip. ff. de accepti.lat.leg. intet ſtipulantem, §. ſi Stichum, ff. de verborum. Tamen ſpecialiter per modum formæ interuenit in contractibus,de quibus in titulo Inſt. de obligat. quæ ex conſenſu contrahuntur,per quem conſenſum tamquam per ſuam formam ſpecificam ab alijs cõtractibus differunt Alciat. in l. imperium, num. 2. ff. de iuriſdictione omn. iudic.

Item, & in matrimonio conſenſus interue

nit

nit pro forma, S. Thom. communiter receptus in 4. diſtinctione 26. quæſtione 2. Couarruuias, de ſponſalibus, 2. parte, cap. 1. numero 8.

13 Secundo, præmittendum eſt formã vniuſcuiuſque rei ad ipſius exiſtentiam totaliter debere interuenire, ita vt nec in minimo ea deficiat; alias res non ſubſiſtet: vnde ſi actus habet conſenſum pro forma, debet conſenſus interuenire omnimodo, nec debet in aliqua re notabili deficere, alias deficiet etiam actus; quod apud philoſophos manifeſtum eſt, apud nos eſt text. in leg. 1. & ibi Bald. ff. de liber. & poſthum. idem Bald. in l. vlt. Cod. de ſuis, & legit. heredibus, verſ. ex hoc elicitur, num. 5. Communis ex Couarr. lib. 1. var. reſolut. cap. 20. num. 5. ad fin. Falcon. reg. 212. a num. 6. Meres de Maioratibus Hiſpaniæ 4. parte, quæſt. 3. limitat. 1. nu. 19. faciunt notata per Aluarum Valaſc. lib. 1. conſultat. 5. 2. num. 27.

14 Ex quibus infertur intellectus ad dict. leg. ſi id quod aurum, & iura contraria, nam d. lex. ſi id quod aurum, dict. lex. 1. §. vlt. ff. de pignorat. actione procedunt in contractibus, in quibus conſenſus interuenit per modum materiæ; forma enim in ſtipulationibus ſunt verba in contractu, pignor. rei interuentio. vnde in illis non requiritur conſenſus tam completus, nec tam exuberans quemadmo-

dum requiritur in venditione, & locatione, vbi conſenſus interuenit per modum formæ iuxta proxime dicta, cum enim vt diximus ad rei exiſtentiam debeat omnimodo forma interuenire, ſequitur, quòd in contractibus habentibus conſenſum pro forma debeat ipſe conſenſus vberius interuenire, & ita non ſolum in corpore rei venditæ, aut locatæ, ſed in omnibus qualitatibus eſſentialibus, alias in ali quo conſenſus deficeret, & ita forma, quod nemo admittit, leg. 1. & ibi doctores, ff. de liber. & poſthum. cum alijs ſupra citatis. Idque videtur probare, leg. in omnibus negocijs ad fin. ibi, quę in conſenſu conſiſtit, ff. de action. & obligation.

15 Secundo infertur veram eſſe doctorum reſolutionem, quod ſcilicet ſi Petrus habeat in conſpectu Mariam putans eſſe Ioannam, & hoc errore ductus contrahat matrimonium cum Maria, qui tamen non niſi cum Ioanna intendebat contrahere, matrimonium non eſſe. cap. 1. 29. quæſt. 1. S. Thom. in 4. diſtinctione 30. quæſtione 1. articulo 1. vbi Magiſter ſententiarum, & omnes Theologi, Ledeſm. in ſecundam quartam quæſt. 53. art. 1. Nauar. in Man. cap. 22. nu. 32. Sot. in 4. diſtinctione 30. quæſt. 1. quæ ſententia in ſcholis, & Curijs paſſim recipitur.

16 Veruntamen rationem non ſatis probo, quòd ſcilicet id procedat: quia conſenſus defuit

fuit, nam aduerto conſenſum quidem affuiſſe in Mariam ſcilicet, quæ erat in conſpectu viri contrahentis matrimonium, vt alias aduertit Iureconſultus in dict. l. ſi id quod aurum, & in dict. leg. 1. §. vltimo, ff. de pignorat. actione. Ratio igitur germanior, & omnino concludens eſt, quia defuit conſenſus circa omnes qualitates eſſentiales, quod neceſſarium eſt in matrimonio, cum in eo conſenſus interueniat per modũ formę, iuxta ſupra dicta. Licet enim cõſenſus affuiſſet in corpore Mariæ, tamen non affuit in differentia indiuiduali Mariæ cum putaſſet eſſe Ioannam, nõ enim inficiandum eſt Petrum contrahentem cum Maria, putante eſſe Ioannam, in Mariam corpore tenus cõnſenſiſſe, vt alias Iurecõſultus dixit, in d. l. ſi id quod aurum, ſtipulantem conſenſiſſe in æs, putantem eſſe aurum.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Referuntur verba legis Iubemus, Cod. de ſacroſ. Eccleſiis.*

2 *Refertur opinio Accurtij declarantis quid ſignificet verbum, embola.*

3 *Refertur opinio And. Alciat. declarantis quid ſignificet verbum embola.*

4 *Reijcitur declaratio Andreæ Alciati.*

5 *Embola ſignificat duo, nempe quemlibet itine-*

ris ingreſſum, item, & ingreſſum hoſtilem, & acceſſum.

6 *Diſpoſitio odioſa eſt interpretanda, vt minus nociua ſit.*

7 *In l. iubemus, Cod. de ſacroſ. Eccleſiis, verbum embola accipitur pro hoſtili acceſſu, vel ingreſſu.*

8 *Declaratur quid velit Imperator, dum inquit feliciſſimam embolam, reiecta conſideratione Alciati.*

9 *Approbatur opinio Alciati dum exiſtimat in dict. leg. iubemus, non comprehendi naues minores.*

10 *Refertur opinio Accurtij declarantis verbum ſpecierum poſitum in dicta lege iubemus.*

11 *Reijcitur declaratio Accurtij verbi ſpecierum, & vera traditur.*

CAPITVLVM XII.

1 EXTAT Cæſarum Conſtitutio in leg. Iubemus, Cod. de ſacroſ. Eccleſijs incipit, Iubemus 1. in ordine quæ ſic habet: Iubemus nullam nauem vltra duorum millium modiorum capacem ante felicem ambolam, vel publicarum ſpecierum trãſuectionem, aut priuilegio dignitatis, aut religionis intuitu, aut prærogatiua perſonæ, publicis vtilitatibus excuſari poſſe ſubtra-

ctam,

ctam, nec ſi cæleſte contra proferatur oraculum, ſiue annotatio ſit, ſiue diuina pragmatica, ſanctio prouidentiſſimę legis regulas excuſare debebit, quod etiam in omnibus cauſis cupimus obſeruari, vt generaliter ſi quid huiuſmodi contra ius, vel vtilitatem publicam in quolibet negotio proferatur, non valeat, quidquid enim in fraudem iſtius legis quolibet modo fuerit attentatum, id nauigij, quod excuſatur, publicatione corrigimus.

2 Hactenus Cæſares Theod. & Valen. Dubitat Accurt. in verb. embolam, quid illud verbum ſignificat; immo & non dubitat, ſed ſecure ſtatuit embolam ſignificare militum ſuper-

3 abundantiam; ſed parum apte. Andreas Alciat. in dict. leg. iubemus, exiſtimat ſignificare ingreſſum itineris.

4 Sed nec hic pro itineris ingreſſu accipien-

5 dum eſſe verbum, embolam, exiſtimo. Probabilius eſt in dict. leg. iubemus embolam, ſignificare ingreſſum hoſtilem, nempe acceſſum exercitus, quando ſcilicet exercitus iter facit, non vero quando princeps ſolum iter facit. Nam hoc verbum embola, ſignificat quemlibet acceſſum, & iter; ſignificat etiam acceſſum exercitus, & hoſtilem acceſſum. Budæus in commentarijs linguæ græcæ mihi fol. 233.

6 Plane hæc diſpoſitio eſt odioſa, & ita reſtringenda, regula odia de reg. iuris in 6. er-

go debet intelligi in ſignificatione magis propria, & quæ minus noceat. at illa eſt, ſi in hac lege accipiamus pro hoſtili acceſſu, cũ a
7 cõmuniter accidentibus, &c. & id magis raro cõtingat, quàm iter principis. ergo cum illud verbum, embola, ſignificet illa duo, magis eſt vt in hac ſecunda ſignificatione id accipiamus iuxta dict. regulam odia.
8 Et quamuis Alciat. in dict. leg. exiſtimet embolam feliciſſimam dici propter Imperatoriam Maieſtatem, ego in id procliuior ſum, vt exiſtimem dici bene ominandi gratia, vt dicere ſolemus feliciſſimum Regis exercitum.
9 Puto autem cum Alciat. in hac lege hanc Imperatorum conſtitutionem non eſſe extẽdendam ad naues minores: tum quia maiores ſolum in lege verbis, & mente legislatoris comprehenſæ ſunt, tum etiam, quia cum ſit diſpoſitio odioſa, non debet extendi, ſed reſtringi regula, odia, de reg. iuris in 6.
10 Dubitare poteſt aliquis quid in hac lege ſignificent illa verba, vel publicarum ſpecierum, & ſane Accurt. exiſtimat eſſe arma, vel annonam exercitus. Ego magis exiſtimo eſſe ſpecies, quas in ſignum tributi, aut vectigalis populi pendebant, iuxta l. interdum, §. Diui quoque, ff. de publican. & Vectig. quam reſtituit, Alciat. lib. 1. prætermiſſorum verb. ſpecies. Vnde Imperatores in d. leg. Iubemus, ſtatue-

ſtatuerunt nullam nauem excuſari ante illorum vectigalium tranſuectionem, id enim Principi maxime conuenit ad ſuos redditus conſeruandos. Etenim verbum ſpecies, magis proprie ad illa vectigalia, quàm ad arma, & annonam exercitus referri poteſt.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Fit mentio officij, quod eſt in Eccleſia Eborenſi, & eius natura declaratur.*

2 *Officium illius qui vulgo dicitur* Prioſte *habet ſalarium competens.*

3 *Approbato contractu locationis, & fideiuſſionis præciſe tenetur officialis qui dicitur* Prioſte.

4 *Diſcutitur quæſtio, an prædicto officiali demortuo heredes poſſint cogere Capitulum, vt illud officium habeant.*

5 *Heres ſuccedit in omnibus obligationibus defuncti.*

6 *Officia non tranſeunt in heredes.*

7 *Declaratur lex heres, ff. de acquiren. heredit: & lex cum heredes facti ſumus, ff. de acquirenda poſſeſſione.*

8 *Id attenditur, quod principaliter factum eſt.*

CAPVT XIII.

1 Est in hac Eccleſia Eborenſi officium quoddam quod vulgo dicitur, *Prioſtado*, & illud obtinens *Prioſte*, is exigit pecuniam a publicanis, inquilinis, & alijs perſonis, quæ propter aliquam rationem Eccleſiæ aliquã pecuniam, aut ſimilem rem debent, ab illo Canonici accipiunt pecunias, quas inter eos ſecundũ modum præſcriptum diligenter diſtribuit, redditque rationem recepti, & expenſi poſt feſtum ſancti Ioannis.

2 Habet hoc officium ſalarium nimis com-
3 petens pro labore, & periculo, quod ſuſcipit, ſi enim contractum geſtum cum publicanis approbat, licet ipſi publicani non ſoluant, vel fideiuſſio pereat, tenetur ipſe pecuniam totam abſque vlla diminutione repręſentare.

4 Accidit aliquando obtinentem hoc officium e viuis deceſſiſſe, Capitulum volebat officium alij conferre, filij demortui officialis recuſabant officium deponere, immo, vt olim a publicanis, inquilinis, & alijs perſonis pecunias exigebant, & tuentes ſuas partes aſſerebant Capitulum eſſe obligatum ſeruare contractum, cum patre geſtum, & ita cum ipſis

5 ipſis filijs, patris enim heredes extiterũt iuxta regulam, leg. heres 37. ff. de acquiren. heredit. leg. cum heredes facti ſumus, ff. de acquiren. poſſeſſione. Egit Capitulum contra filios demortui officialis coram iudice ſæculari, & tandem cum cauſa per appellationem
6 ad Senatum deuolueretur, Senatores Regij pro Capitulo ſententiam dixerunt, & bene, officia enim in heredes non tranſeunt, l. tutela 16. ff. de tutelis, leg. 1. ff. de fideijuſſoribus, & nominatoribus, & heredibus tutor. leg. in compromiſſis, ff. de arbitris. Notat Bald. in l. 3, §. ſed etſi quis, nu. 8. Cod. communia de leg.

7 Nec obſtat regula, d. l. heres. & d. l. cum heredes, procedunt enim in obligationibus tantum a defuncto contractis, tunc enim actiones in heredes, & contra heredes tranſeunt iuxt. illa iura, Non ſic quando officium principaliter defuncto collatum fuit, quia tunc illud non tranſit in heredem iuxta ſupra dicta. in illis enim induſtria perſonæ requiritur iuxta leg. inter artifices, ff. de ſolutionibus.

8 Nec attenditur contractus, cum eo geſtus, cum non ſit principalis actus, ſed in conſequentiam, leg. 1. ff. de auctor. tutor. & acceſſorius ad officium. Vnde regulas officij ſequi debet iuxta regulam, acceſſorium, de reg. iur. in 6.

SVM-

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 Proponitur dubium, quod diſcutitur in hoc c. & ea quæ tractanda ſunt.
2 Omnis præſtatio relicta in teſtamento, vel ſimili diſpoſitione inducit hypothecam.
3 Aliquando in præſtatione relicta in teſtamento duplex datur hypotheca.
4 Nulla præſtatio relicta extra teſtamentum, vel ſimilem diſpoſitionem inducit hypothecam, niſi contrarium aliunde colligatur.
5 Expenditur ſenſus Iureconſulti in l. fin. §. Lucius, ff. de contrahen. emption.
6 Ex coniecturis in ſpecie ſimili de qua in l. Lucius, §. fin. ff. de contrahen. emptione, poteſt induci hypotheca.
7 Emphyteuſis non cenſetur hypothecata pro penſione.
8 Reprobatur opinio Bart. & ſequacium exiſtimantium penſione impoſita ſuper aliquo fundo ad alimenta, cenſeri fundum ipſum hypothecatum.
9 Reprobatur opinio exiſtimantium etiam extra alimenta præſtationem relictam, ex aliquo fundo inducere hypothecam.
10 Reprobatur opinio, Guid. Papæ aſſerentis actionem perſonalē contra aliquem ſoluentem penſionem ex aliquo fundo competere aduerſus

tertium

tertium poſſeſſorem.

11 Recipitur opinio Romani, & aliorum aſſerentium beneficium, & illius fructus pendentes cenſeri hypothecatos pro penſione.

12 In beneficio penſioni obnoxio vltra hypothecam datur ius reale penſionis diuerſum ab hypotheca.

13 Traditur reſponſio ad argumentum propoſitum.

14 Reprobantur aliquorum dicta.

15 Conſtituit auctor in beneficio penſioni obnoxio dari vltra hypothecam ius reale penſionis.

16 In fundo emphyteutico datur ius reale penſionis diuerſum ab hypotheca.

17 Traditur diſtinctio notabilis in materia cenſus conſtituti.

18 Expenditur text. in l. Caius 12. ff. de annuis legatis.

19 In dubio ſemper minor obligatio præſumitur.

20 In cenſibus annuis Hiſpaniæ impoſitis in fundo cenſetur actio in rem inducta, quæ limitate in agro conſiſtit.

21 Defenduntur Guid Papa, & Rip.

22 Fundus emphyteuticus non eſt hypothecatus pro penſione, ſed in eo conſiſtit ius reale penſionis fortius hypotheca.

23 In beneficio penſioni obnoxio datur actio perſonalis aduerſus illum, contra quem litteræ diriguntur; item ius reale cohærens beneficio, itidem datur hypotheca in beneficio.

Non

24 *Non poteſt poſſeſſor beneficij (contra quem litteræ penſionis non ſunt emanatæ) excommunicari pro penſione, niſi aliud verba reſcripti inſinuent.*

25 *Quando in aliqua re datur hypotheca, debet fieri prius excuſſio in bonis debitoris, non ſic quando datur ius in re limitate ad ipſam rem.*

26 *Beneficiarius, qui penſionem ſoluit habet recurſum aduerſus anteceſſorem, vel eius heredes, vt ſoluant pro tempore quo fructus anteceſſor percepit.*

27 *Conſtituta penſione ſuper beneficio non cenſetur conſtituta penſio in fructibus, niſi ſint pendentes.*

28 *Hypothecata re non cenſentur regulariter hypothecati fructus, idque in beneficio voluit dicere Paulus Caſtrenſ. conſil. 338.*

29 *Traditur reſponſio ad dictum Bart. in l. 1. §. cum prædium, ff. de pignoribus.*

30 *Hodie proculdubio, fructus beneficij pendentes, vel ad manus acceptantis penſionem deuenientes cenſentur hypothecati.*

31 *Conſtituta penſione ſuper fructibus non cenſetur conſtituta penſio ſuper diſtributionibus quotidianis, niſi aliud colligatur ex mente concedentis.*

32 *Conſtituta penſione ſuper fructibus non manet ius reale in fructibus, ſecus ſi fuerit conſtituta ſuper beneficio, & ibi aſſignatur ratio.*

33 *Conſtituta penſione ſuper beneficio,& eius fructibus datur ſolum hypotheca in fructibus pendentibus, & in futuris ſi modo deueniant ad manus acceptantis penſionem.*

34 *Proponitur quæſtio dubia, & principalis in hac materia, An Canonici teneantur ſoluere penſionem,ſi fructus Canonicatus obnoxij penſioni ad ipſos deuenerunt.*

35 *Si penſio conſtituatur ſuper beneficio tantum, abſque dubio Canonici non tenentur.*

36 *Nouus beneficij ſucceſſor tenetur ad penſionem ſoluendam ſui prædeceſſoris,vel heredes ipſius prædeceſſoris.*

37 *Si vero penſio conſtituta eſt ſuper beneficio, & eius fructibus, ac diſtributionibus, vt fit de ſtylo hodierno, tunc maximum eſt dubium, cuius pars affirmatiua quinque argumentis ſuadetur.*

38 *Contraria ſententia approbatur.*

39 *Fundamentum præcipuum illius opinionis,quòd ſcilicet Canonici non teneantur ſoluere penſionem Canonicatus vacantis traditur.*

40 *Tres rationes reddit auctor in confirmationem ipſius opinionis.*

41 *In Eccleſiis Cathedralibus Regni Luſitanici non dantur fructus Canonicatus vacantis, nec datur portio certa applicata certis Canonicatibus, ſed de omnibus redditibus communiter collectis datur cuilibet canonico ſua pars pro diebus, in quibus Eccleſiæ inſeruiuit.*

In

42 *In Eccleſia Cathedrali Eborenſi fructus non intereſſentium veniunt ad canonicos per ius non decreſcendi.*

43 *Statutum Eccleſiæ Eborenſis diſponens fructus non intereſſentium venire ad canonicos per ius decreſcendi conſonat iuri communi.*

44 *A ceſſante ratione Doctorum oſtendit Auctor canonicos non debere ſoluere penſionem canonicatus vacantis.*

45 *Etſi fructus canonicatus fuerint hypothecati, prius faciẽda erat excuſſio in bonis debitoris.*

46 *Traditur reſponſio ad argumenta contrariæ opinionis.*

47 *Taxatur Ioannes Gutierres in reſponſione cuiuſdam argumenti, & traditur vera ratio, quare onera dignitatum vacantium ſoluantur à Capitulo.*

48 *Quando Princeps præcipit aliquid, inaudita parte, non videtur ferre ſententiam.*

CAPVT XIIII.

INTER ea dubia, quæ in Eccleſiis Cathedralibus paſſim ventilari ſolent, illud obtinet præcipuum locum, quando priuati controuertunt, an appoſita penſione in canonicatu, ſi canonicus moriatur, vel non inſeruiat Eccleſiæ & ob id fructus, & diſtributiones quotidianas

amittat,

amittat, quas ceteri canonici lucrantur, an tunc ipſimet canonici debeāt perſoluere pen ſionem illius temporis, quo canonicus in beneficio eccleſiæ non inſeruiuit, & ob id fructus ad canonicos peruenerunt. Antequam ad principalem huius quæſtionis reſolutionē deueniamus, ad illius exactā declarationem maxime conducere exiſtimo diſcutere celebrem articulum, & difficilem, an ſcilicet con ſtituta penſione ſuper beneficio ipſum beneficium, an vero fructus beneficij hypothecati cenſeantur. Rurſus an beneficium, & fructus ſimul hypothecati ſint. qui articulus tam difficilis eſt, vt non ſolum Auctorum veterum ingenia torſerit, ſed & nouorum ſæpe ſæpius exagitet. Sane tam veteres, quàm nouiores adeo in illo articulo diuerſa docuerūt, & tam falſa alij aliis imponunt, vt exiſtimauerim ſatius eſſe nec referre, nec refellere opiniones ſingulorum, ſed quid ipſe ſentiam in medium proferre, id quidquid eſt ſubiiciens cenſuræ illius, qui melius ſenſerit.

2 Sit prima concluſio. Omnis præſtatio relicta in teſtamento, (omitto caſus alios, in quibus ob alias rationes hypotheca expreſſe vel tacite contrahitur) vel in ſimili diſpoſitione ſuper aliquo fundo inducit hypothecā ipſius fundi. patet concluſio lege inducente hypothecam abſque vllo dubio contrahitur hypotheca, vt patet; ſed in hac ſpecie, propo-

ſita

ſita lex inducit hypothecam. ergo, &c. conſequentia recte infert. Maior patet. Minor probatur ex l. 1. C. communia, de legat. & de iure communi digeſtorum idipſum probat optimus textus in l. creditoribus. ibi: Legatarios autem in ea tantum parte, quæ de bonis ſeruari poterit haberi pignoris cauſam conuenit. ff. de ſeparationibus, vt cum iudicio aduertit Bart. in l. cum hi. §. ſi vni. ff. de tranſact. in qua re conſentiunt multi, vt colliges ex Aluaro Valaſc. de iure emphyt. quæſt. 4. num. 7. & quæſt. 32. nu. 21. Ioannes Garcia de expenſ. cap. 4. num. 32. ad fin. Sic ſane intelligēda ſunt omnia iura, quæ ſtatuunt fundum, vel aliam rem eſſe obligatam pro præſtatione aliqua, quæ ſuper ipſis rebus cōſtituta eſt ex eo, quia in teſtamento relicta eſt. l. 2. ff. de annuis leg. l. Lucius. ff. de cibar. leg. l. hactenus. ff. de vſufr. l. cum hi. ff. de tranſanct. cum aliis multis.

3 Adde duo in hac materia diligenter obſeruanda eſſe.

Primum eſt aliquando in præſtatione relicta in teſtamento ſuper aliquo fundo duplicē reperiri hypothecam, nempe illam quæ inducitur ex eo quòd pręſtatio fuerit relicta in teſtamento, vt ſupra probauimus.

Secundum ſcilicet, quam forte teſtator ex ſuperabundanti induxit. l. fundus 9. quam ſic intellige. ff. de an. leg. intendit Couar. lib. 3. reſolut. cap. 11. num. 4. verſ. tertio.

Secundo

4 Secundo aduertendum eſt aliquando dari ius in re(diuerſum quidem ab hypotheca) verbi gratia, poſſum conſtituere cenſum ſuper fundo, & ipſum fundum hypothecare pro ſecuritate ipſius cenſus: tunc enim in fundo, qui habet cenſum, datur ius reale fundo cohærens diuerſum ab hypotheca, vt infra dicemus, & fundus hypothecatus manet pro ipſo cenſu. Vnde ſi dominus fundi non habet vnde ſoluat præteritas penſiones, vel cenſum habens nolit agere cum domino fundi, ſed ſolum cum hæredibus hypothecantis fundum, id recte poterit facere, iuxta l. hoc ſi debitor. in princ. C. de pignor. & ex eo alij effectus reſultabunt, qui facile cognoſcentur, ſi caſus occurrerit.

5 Sit ſecunda concluſio: Nulla præſtatio relicta ſuper aliquo fundo extra teſtamentum, vel ſimilem diſpoſitionem inducit hypotecam, niſi contrarium lex in aliquo caſu particulari id ſtatuerit, vel contrahentium voluntas ſuadeat. probatur itidem hæc concluſio ratione: omnis res libera præſumitur, & vt noſtri aiunt, allodialis. cap. ius gentium. 1. prima diſt. ex Bald. & aliis notat Valaſc. de iure emphyt. 1. par. q. 8. nu. 43. ad fin. ſed hypotheca eſt onus rei impoſitum, & inducit quaſi ſeruitutem, vt patet. ergo non præſumemus in dubio hypothecam, ſed ſolum eam inductam iudicabimus, quando certiſſimum

fuerit eam inductam fuiſſe intendit Imperator in l.1.C.com. deleg. Et id ipſum colligitur ex l.fin.§. Lucius. ff. contrahen. empt. vbi Iureconſultus ex principiis iuris infert præſtationem relictam ex prędiis non inducere hypothecam. cum enim in ea ſpecie hypotheca non colligatur ex verbis, vel ex mente partium non debet inducta cenſeri; etenim qui promiſit centum ex domo, vel modios frumenti ex fundo, aut ſuper domo, vel fundo eandem penſionem conſtituit non illico voluiſſe præſumitur illas res ſupponere hypothecæ (ſi aliud ex mente contrahentium non colligitur) fieri enim poteſt, quod velit demonſtrare domum, ex qua pecunia facilius ſolui poſſit, ex quo commodius frumentum reddatur, vel ex quo melius triticum poſſit legatarius adipiſci, iuxta text. in l. quidam teſtamento. ff. de leg. 1. l. Paulus. §. Tullius. ff. de leg. 3. vt cum iudicio aduertit Ioan. Fab. in §. item Seruiana. Inſtit. de action. cum igitur hæ præſtationes relictæ poſſint hunc ſenſum recipere in dubio, ipſe accipiendus eſt, non vero alius, qui hypothecam inducat cum ipſa rem aliàs liberam, & allodialem ſine aliquo onere faciat ſubiectam oneri, quod in dubio non eſt admittendum iuxta ſupra dicta.

6 Diximus: Niſi contrarium conſtet de mente diſponentium, quia ſi ex modo fundi, perſonarum, rei relictæ, & aliis coniecturis contrarium

trarium appareat, tunc hypothecam, vel aliud ius in re conſtitutum præſumimus, vt aduertit Ioan.Fab.vbi ſupra.& ad id ſunt reducenda iura, quæ tamquam huic reſolutioni contraria ab aliis adducuntur: ſic intelligenda eſt l.2.ff.de ann.leg. procedunt enim in relictis in teſtamento, in quibus hypotheca inducitur pro quantitate legata.d.l.1.C.com munia delegat.d.l.creditores.ff.de ſeparationibus.adiuncta doctrina Bar.in l. cum hi. §.ſi vni. ff. de tranſaction. quem text. procedere in alimentis relictis in teſtamento neceſſario fateri oportet cum dicat de alimentis non poſſe fieri tranſactionem, quod ſane verum eſt de alimentis relictis in teſtamento, non vero de relictis, vel debitis ex contractu. d. l.cum hi. in prin.ibi: relicta erant. & in verſ. plane.vbi gl.verb.mortis cauſa.Bart.in tract. de alimentis.nu.19.Lara in l. ſi quis à liberis. §.ſi parens.num.76.ff.de liber.agnoſc. ex quibus facile intelliges dictam l. vltimam. §. Lucius.ff.de contrahen.emptione. cū enim præſtatio, de qua ibi agebatur non fuiſſet relicta in teſtamento, & præſumptiones hypothecæ nullæ fuerint, recte reſpondit Sceuola Iureconſultus non tranſire cum re ius illud, cum in ea ſpecie nulla fuiſſet inducta hypotheca, ſic procedit l.liberto.in princ.& ibi gl. verb.vendita ſint.ff.de annuis leg.

7 Sic ſane licet in emphyteuſi penſio ex fun-

do ſolui debeat, & in fundo detur ius emphyteuticarium, quod reale eſt competens domino directo.l.1.ff.ſi ager vectigalis, non tamen cenſetur res emphyteutica hypothecata pro penſione, vt contra Bald. & ſequaces; probans Angel.& alios, quos refert tenet Aluarus Valaſc.1.parte de emphyt.quæſt.4. nu. 6. Ratio eſt, nam vt diximus ſola præſtatio relicta in teſtamento (omitto legis diſpoſitionem, & partium pactiones) facit hypothecam; ſed in emphyteuſi nec datur legis diſpoſitio, nec pactio partium, nec præſtatio relicta in teſtamento: ergo in emphyteuſi non datur hypotheca pro penſione, iuxta ſupra dicta.

8 Ex quibus primo infertur falſam eſſe opinionem Bar.in l.Lucius.ff.de cibar.legat.& ſequacium exiſtimantium alimentis conſtitutis in aliquo fundo cenſeri fundum hypothecatum. Sequũtur hanc ſentẽtiam multi, quos refert Gig.de penſion.quæſt.51. nu. 8. Aluar. Valaſc.1.parte de emphyt.q.32.num.20. Etenim ſi hæc alimenta non ſint conſtituta in teſtamento, aut in ſimili diſpoſitione, vel non ſit aliqua præſumptio, ex qua colligamus partes voluiſſe fundum hypothecare, alimentorum conſtitutio extra prædictos caſus non efficiet vllo modo hypothecam iuxta, ſupradicta.

9 Secundo infertur, multo magis falſam videri

deri ſententiam illorum, qui putant in quacumque præſtatione ex fundo perſoluenda (etiam extra alimenta) cenſeri fundum hypothecatum pro illa præſtatione, quam ſententiam poſt multos tenuit Antonius de Neuizanis in tract. de pignor. parte 2. memb. 4. num. 164. Couar. in cap. Raynuntius. §. 10. nu. 8. de teſtam. & alij quamplures, quos citat Ioannes Garcia de expenſis. cap. 4. n. 30. Gig. de penſion. quæſt. 51. nu. 17.

10 Tertio inferes non recte ſenſiſſe Guidon. Papæ (virum alioquin in theorica, & in praxi inſignem) in quæſt. 42. & quæſt. 526. aſſerentem actionem perſonalem contra ſoluentem penſionem ex aliquo fundo competere aduerſus tertium poſſeſſorem contra l. 1. §. heres. ff. ad Senat. Conſul. Trebellian. Nam ſi illa actio eſt perſonalis non realis, haud video, quo pacto contra tertium fundi poſſeſſorem poſſit competere. Si vero realis eſt, vt Anton. de Neuizanis, & ſupra dicti exiſtimabant, tunc perperam docuerat Guid. Papæ perſonalem eſſe, ſed profecto ſi verum amamus tenendum eſt, in caſibus, in quibus non eſt hypotheca, non eſſe realem actionem: vbi autem non eſt realis actio, non poſſe conuenire tertium rei poſſeſſorem, iuxta l. vltimam. §. Lucius. ff. de contrahen. empt. adiuncta l. 1. §. heres. ff. ad Trebellian.

11 Quarto infertur veram eſſe ſententiã Ro-

man. conſil.338.Iaſ.in l. ſacramenta puberũ. num.26.C.ſi aduerſus venditionem.Curt. iunior in d.l.vltima.§.Lucius.nu.5.Felinus in c. cum aliquibus.de re iud.Caccial. de penſion. quæſt.9.Gig.eod.tract. quæſt. 51. dicentium, beneficium ſuper quo conſtituta eſt penſio, eſſe pro illa penſione hypothecatũ; idemque erit in fructibus exiſtentibus tempore hypothecæ, ſi penſio ſuper fructibus conſtituatur: tunc enim videtur eſſe conſtituta hypotheca ſuper fructibus pendentibus, qui beneficio competunt. Rationem prædictorum Doctorum non probo, quia nec præſtatio illa ſoluenda ex beneficio hypothecam inducit,nec conſideratio alimentorum, quæ ex penſione proueniunt, vel aliud ſimile. Vera ratio prædictæ concluſionis illa eſt, quia pro rebus relictis in teſtamento hypotheca conſtituta cenſetur.l.creditores.ff. de ſeparat. vbi Bart. l.1.C.commun.deleg. Plane reſcripta Apoſtolica æquiparantur diſpoſitionibus teſtamentorum.cap.1.verſ.ſed extitit ex aduerſo.& ibi gl.verb.in vltimis voluntatibus. cap.ſi pluribus.de præben.in 6. adiuncto cap. dilecti. de donation. & doctrina Rom. conſil. 348. Gig. de penſion. quæſt.27.nu.5. Cum igitur in diſpoſitionibus teſtamentariis relicta ſuper aliquo fundo habeant hypothecam.d.l.creditores.ff.de ſeparationibus.d.l.1.C.comm.deleg. Merito & ipſa hypotheca impoſita cenſenda

eſt

eſt in penſionibus impoſitis in beneficiis per reſcripta Apoſtolica à ſummis Pontificibus, ideoque ſine dubio dicendũ eſt penſione conſtituta ſuper beneficio hypothecam in ipſo beneficio conſtitutam eſſe.

12 Vlterius aduertendum eſt in quocumque beneficio penſioni ſubiecto vltra actionem perſonalem, quæ competit aduerſus illum beneficiarium, cuius nomine litteræ expeditæ ſunt, & vltra hypothecam, quæ datur in beneficio ex ratione, de qua ſupra, reperiri ius reale (diuerſum ab hypotheca) afficiens ipſum beneficium. cap. niſi eſſent. de præben. ibi realis vltra Paulus de Caſtr. & Felin. quos citat in terminis, tenet Gig. de penſion. quæſt. 65. num. 1. vbi inquit, penſionem eſſe onus reale annexum ipſi Eccleſiæ, quod ſane ab hypotheca diſtat; idque ea ratione cõprobo: nam actio perſonalis ſolum competit cõtra illum beneficiarium, cuius nomine ſunt expeditæ litteræ, vel eius hæredes, ut aliàs in cenſu concludit Ioa. Gutier. in l. Nemo poteſt. nu. 36. ff. de legat. 1. nec per viam hypothecæ poteſt cõueniri nouus poſſeſſor beneficij, niſi excuſſo debitore principali auth. hoc ſi debitor. C. de pignor. intendit Roman. conſil. 388. ad finem adiunctis iis, quæ tradit Guid. Papæ quæſt. 432. num. 3. Cum igitur videamus in his penſionibus nouos beneficij poſſeſſores indiſtincte conueniri abſq; vlla cuiuſcumque excuſ-

ſione fateri oportet id procedere ex eo, quia ex penſione oritur ius afficiens ipſum beneficium vltra hypothecam, vt colligitur ex ſupra notatis.

13 Nec ſatisfaciet aliquis huic obiectioni, ſi dixerit id habere facilem ſolutionem ſi attendamus ad cenſum, in quo propter hypothecam, quam habet, non procedit d. authen. hoc ſi debitor, immo contra tertium poſſeſſorem procedit abſque vlla excuſſione principalis debitoris, vt notat Caſſ. in conſuetudinibus Burgun. rub. 11. §. 6. in prin. nu. 2. & in verſ. aduerte. nu. 16. Couar. lib. 3. reſol. cap. 7. nu. 6. Io.
14 Gutier. vbi ſupra num. 37. Quorum aliqui id magis ex conſuetudine, quàm ex iure prouenire aſſerunt: quæ reſponſio non eſt tuta.

Primò enim non eſt ferendum paſſim ad conſuetudinem, & praxim prouinciarum recurrere neglectis principiis iuris, in quibus ipſa conſuetudo, & praxis ſæpius fulciuntur.

Secundo facit, quia nullibi gentium videmus hypothecam, adeo fortem, vt ſtatim fiat excuſſio relicto debitore principali contra d. A. hoc ſi debitor; illa enim hypotheca iam notiſſimos terminos hypothecæ egredietur: nemo autem poteſt facere hypothecam irregularem, ideſt contra leges, vel habentem effectum contra leges, niſi ipſa lex, l. nemo poteſt, ff. de l. 1. plane nulla lex eſt, quæ hanc hypothecam irregularem inducat.

ergo

ergo non eſt dicendum in cenſu vel in beneficio dari illam hypothecam irregularem.

Tertio facit, quod Roman. (vir maximæ auctoritatis) in dict. conſil. 388. contrarium docet, aſſerens in beneficio penſioni ſubiecto faciendam eſſe prius excuſſionem debitoris principalis, iuxta regulam, d. A. hoc ſi debitor.

15 Quapropter, vt hæc perfectius intelligantur, præmittendum eſt, in beneficio habente penſionem vltra hypothecam, quæ in beneficio datur iuxta naturam eorum quæ in teſtamentis relinquuntur iuxta ſupra dicta reperiri ius aliud reale, quod ipſum beneficium ſequatur.

16 Sic etiam in fundo emphyteutico non datur hypotheca, vt aliqui exiſtimant, ſed aliud ius reale penſionis: item & in annuo cenſu, quod Iuriſconſulti actionem in rem appellāt diuerſam quidem ab hypothecaria, per quod ius poſſeſſor beneficij fundi emphyteutici, & cenſiti conuenitur abſque vlla excuſſione debitoris principalis; & ita ceſſat labor doctorum ſine vlla lege inducētium hypothecas irregulares. Quod vt clarius intelligatur ſciendum eſt conſtituta penſione ſuper beneficio, fundo emphyteutico, aut cenſu impoſito in aliquo fundo dupliciter poſſe partes obligationem conſtituere, vel enim penſionem, aut cenſum conſtituunt limitate ad agrum, vel fun-

fundum, ita quod ex mente partium conſtet onus illud ipſi fundo impoſitum eſſe, & ita poſſeſſori ipſius fundi quicumque ille fuerit tunc fundus non eſt hypothecatus, ſed habet onus quoddam reale fortius adhærens ipſi fundo ſequens quemcumque fundi poſſeſſorem.

17 Aut rurſus partes conſtituunt penſionem, vel cenſum, ita vt intendant ſolum obligare perſonam cum qua contrahunt, quæ ſola obligata eſt ad perſoluendã illam penſionem vel cenſum, & ſupponunt fundum hypothecæ pro ſecuritate (quod penſionis ſeu cenſus genus vſurę labem continere declarat extrauag. Pij V.) quia obligatio eſt perſonalis, hypotheca autem inducitur acceſſorie ad maiorem ſecuritatem creditoris. Colliguntur hæc ex notatis per Carol. Molin. in conſuetudines Pariſienſ. tit. 1. §. 11. num. 15. & clarius expreſſit Valaſc. de emphyt. quæſt. 32. num. 14.

18 Pro qua ſententia eſt text. elegans in leg. Caius 12. ff. de ann. leg. vbi legatis prædijs teſtator ita cauit, præſtari autem volo ex prædijs Pontianis, & ex prædijs Iulianis annua arundinis millia trecenta, & ſalicis mundæ annua librarum ſingula millia, quærebatur an id legatum defuncta legataria extingueretur. Reſpondit Paulus ſeruitutem iure conſtitutam non videri, neque in perſonam, neque

neque in rem, & tamen in ea ſpecie competebat actio hypothecaria (quæ in rem eſt, §. item Seruiana Inſtit. de action.) vt colliges ex his quæ ſupra diximus, dum conſtituimus iure digeſtorum, & Codicis pro rebus relictis in teſtamento eſſe omnes res teſtatoris obligatas, d. leg. creditoribus, vbi Ac curt. in fine quidquid in l. Caius verb. in rem, aliud intendat. l. 1. Cod. com. de leg. Bart. in leg. cum hi, §. ſi vni, ff. de tranſaction. ſenſit ergo, ni fallor, Paul. Iureconſultus, quod licet in illis prædijs daretur actio hypothecaria, ex eo, quia in teſtamento relicta erat quotta perſoluenda ex prædijs iuxta proxime dicta; tamen non eſſet ius in re conſtitutum, quod faceret legatum ad ſucceſſores tranſire, cum non fuiſſet conſtituta actio in rem limitate ad prædium illud vbique cõcomitans, ſi enim talis actio eſſet, ſemper duraret, & in poſteros tranſiret legataria extincta iuxta regulam priuilegium, de reg. iuris in 6. argum. legis priuilegium, ff. eod. quod tamen ibi Paulus Iureconſultus negat.

19 Secundo, Præmittendum eſt, quod licet in dubio ſemper minor obligatio cenſeatur impoſita, argum. leg. Arrianus, ff. de action. & oblig. l. ſi ita ſtipulatus 12. ff. de verb. oblig. ideoque in dubio magis ſit præſumenda actio perſonalis, quam hypothecaria, hypothecaria vero magis quàm actio in rem fundo cohe-

coherens, & in fundo limitate impoſita Carol. Molin. vbi ſupra. Attamen has omnes obligationes induci aliquando ex coniectu-rata mente diſponentium, natura rei, & ex conſuetudine regionis.

20 Sic regulariter in Hiſpania in cenſibus annuis impoſitis in fundo non ſolum perſonalis actio, nec ſolum hypothecaria, ſed etiam actio in rem inducta cenſetur, quæ limitate in agro conſiſtit, fundoque cohæret, idque prouenit ex generali cõſuetudine Prouinciæ, per quam partes intelliguntur conſtituere illam annuam penſionem limitate ad fundum, & in eo ius illud reale (fortius quidem hypotheca) creare iuxta formam dictæ extrauag. Pij Quinti, ad quæ reducenda ſunt quæ docuerunt Caſſan. Couarruuias, & Guterr. vbi ſupra.

21 Sic intelligendi ſunt omnes fere caſus propoſiti a Guid. Pap. vbi ſuprà, & a Rip. in leg. 1. §. ſi heres, a num. 2. ff. ad Senatusconſult. Trebellian. l. fin. §. Lucius, ff. de contrahen. empt. leg. non aduerſus, ff. ſi cert. pet. in illis enim vel competit actio hypothecaria, vel actio in rem proueniens ex iure reali conſiſtente in ipſa re; & ob id tertium poſſeſſorem conueniri ſecundum iuris regulas aſſero.

22 Sic ſane omnino negandum eſt fundum emphyteuticum eſſe hypothecatum pro penſione, vt ſupra diximus, ſed in eo ius reale for-

tius

tius ineſſe, & cōpetere actionem in rē ex ipſo iure reali prouenientem ad penſionem conſequendam contra quemcūque emphytheuſis
23 poſſeſſorē. Sic merito affirmādum eſt, impoſita penſione ſuper beneficio dari actionē perſonalem contra illū, qui ex vi litterarum obligatus eſt penſionem ſoluere: itidēque dari ius reale penſionis coherens beneficio, ita vt tenens penſionem in beneficio habeat actionem realem ad obtinendam penſionem, quæ ex iure reali prouenit.

Tertio habet actionem hypothecariam ex eo, quia eſt diſpoſitio beneficialis, quæ ad formam teſtamentorum, & ius reducitur, vt ſupra diximus, quæ actio hypothecaria in hoc caſu non eſt multum neceſſaria, cum in re ſit ius reale, quod multo vberius eſt, cum tamen ſecundum principia iuris competat, non eſt omittenda, argum. leg. ſi pupilli, 6. §. item ſi procuratori, ibi quia ex abundanti hanc ſtipulationem interpoſui, ff. de nego. geſt. vbi gloſſ. verb. quia ex abundanti. Vnde ex his deducitur ratio vera in qua praxis curialium fulcitur: cum enim penſionem tenens habeat ius reale coherens ipſi beneficio, poſſeſſor illius (quicumque ille ſit) eam ſoluere tenetur, vt in tributis (& per conſequens in alijs iuribus fundo coherentibus) probant, l. Imperatores, ff. de publican. leg. idem Iulianus, §. heres, ff. de leg. 3. leg. cum poſſeſſor, &

ibi gl. verb. heres, ff. de cenſibus, leg. penul. leg. vltima, C. ſine cenſibus, vel reliq. & in penſione in beneficio impoſita,notat Caccialup. de penſio. quæſt. 11. Gig. eod. tract. quæſtio. 43. Valaſc. de emphyt. quæſt. 17. nu. 19.

24 Non tamen poterit obtinens penſionem, via executiua, & ex vi excommunicationis, (niſi verba aliud exprimãt) procedere aduerſus illum contra quem litteræ ſummi Pontificis non fuerunt emanatæ, vt in cenſu aduertit Gutier. in l. nemo poteſt, nu. 36. ff. de leg. 1. ſecũdo & pro eadem Curialiũ praxi facit, quia cum ſucceſſor in beneficio beneficiarij demortui heres ſit cap. 1. de ſolution. contra illum recte aget is qui in beneficio penſionem obtinet.

25 Illud tamen lector humaniſſimus Primo aduertet diligenter: differentiam notabilem eſſe inter iura realia adhærentia ipſis rebus, & inter iura hypothecaria conſtituta in aliquibus rebus, nam in illis prioribus non debet fieri excuſſio in bonis principalis debitoris iuxta A. hoc ſi debitor, C. de pignor. ſed ſtatim poſſeſſor rei conueniri poteſt cum non detur hypotheca, ſed ius reale adhærens ipſi rei, & ita ſtatim competit actio realis aduerſus quemcumque ipſius rei poſſeſſorem. At vero in his poſterioribus ſecus eſt, debet enim fieri prius excuſſio in bonis principalis debitoris cum detur hypotheca iuxta dict.

A. hoc

A. hoc ſi debitor. & ita colliges limitandam eſſe notabiliter concluſionem doctorum in dict. leg. Imperatores, & in alijs locis quos citat Valaſc. vbi ſupra, nu. 19. vt in caſibus in quibus agit fiſcus contra tertios poſſeſſores ex hypotheca prius fiat excuſſio in bonis principalis debitoris non alias iuxta Conſtitutionem nouam, d. A. hoc ſi debitor, & l. moſchis 47. vbi gl. verb. conueniri, ff. de iurefiſci, non ſic quando fiſcus habet ius in re limitate conſtitutum ad ipſam rem iuxta ſupra dicta.

26 Secundo aduertet poſſe beneficiarium, qui penſionem ſoluit, habere recurſum aduerſus anteceſſorem viuum, ſeu heredes ipſius (ſi mortuus eſt, pro tempore, quo fructus percepit) vt perſoluat penſionem ratione fructuum ab eo perceptorum iuxta regulam l. cum pecuniam, 45. ff. de negotiis geſt. intendit Iureconſultus in leg. idem Iulianus, §. heres cogitur, ff. de leg. 1. & eſt de mente omnium Valaſc. vbi ſupra.

27 Alter articulus principalis eſt quem me tractaturum promiſi an fructus beneficij ſuper quo penſio conſtituitur ſint hypothecati pro ipſa penſione? & in hac ſpecie reſolutiue aſſero fructus non eſſe hypothecatos, ſi non ſunt pendentes tempore quo ipſa penſio conſtituitur, probatur hæc concluſio, numquam inducitur hypotheca niſi ex mente partium,

vel

vel a lege vt ſupra iam probauimus, ſed conſtituta penſione ſuper beneficio tantum, nec partes intenderunt hypothecam in fructibus conſtituere, nec lex in illis vllam hypothecam induxit, ergo, &c.

28 Secundo facit, quia fructus rei, quæ hypothecatur, numquam cenſentur hypothecati, niſi quando expreſſe ſubijciuntur hypothecę, leg. & quæ non ſunt 15. ff. de pignor. leg. potior, 11. §. ſi de futura, ff. qui potior. in pignor. habeantur. Cum igitur impoſita penſione ſuper beneficio non ſubijciantur hypothecæ fructus vt ſupponimus, non cenſentur hypothecati. Quo pacto ſunt intelligenda dicta per Paul. Caſtrenſ. conſil. 338. exiſtimantem fructus beneficij non eſſe hypothecatos pro penſione, vt ſcilicet id intellexerit caſu quo penſio fuerit conſtituta ſuper beneficio tantum. nam ſi eadem penſio ſuper fructibus beneficij imponatur, vt hodie de ſtylo fit, non dubitaret Paul. Caſtrenſ. fructus hypothecatos eſſe iuxta, dict. leg. & quæ non ſunt, §. ſi de futura.

29 Nec obſtabit auctoritas Bart. in leg. 1. §. cum prædium, ff. de pignor. aſſerentis, obligato quolibet fundo cenſeri hypothecatos fructus ipſius fundi; quia reſpondemus Bart. eſſe intelligendum, quando fructus ſunt pendentes, dict. leg. & quæ non ſunt 15. ff. de pignor. vel intelligendus eſt Bart. (quod magis

veriſi-

veriſimile eſt.) de hypotheca fructuum pro penſione ipſius fundi locati iuxta leg. in prædijs (quam citat) ff. quæ res pignori obligari poſſint.

30 Sed iam hodie vix præcedenti dubio locus eſſe poteſt, cum penſiones ſemper conſtituantur ſuper beneficio, & eius fructibus, quo caſu abſque dubio hypothecati cenſentur, cum (vt diximus) hæc materia beneficialis reducta ſit ad inſtar teſtamentorum, in quibus res relictę ſemper ſunt hypothecatæ pro rebus legatis l. creditores, ff. de ſeparat. l. 1. C. communia de legatis.

31 Illud non eſt prætereundum, quòd ſi ſummus Pontifex ſimpliciter dixerit ſe cōſtituere penſionem ſuper fructibus nō cenſeri conſtitutam penſionem ſuper diſtributionibus quotidianis, niſi aliud ex mente partium vel materia ſubiecta colligatur: illæ enim diuerſam naturam a fructibus habent, & ita in illa materia appellatione fructuum non veniunt, arg. cap. penult. & vlt. de offic. vicar. in 6. & ita in ſpecie, gl. & commun. doctores in cap. vltimo, de reſcript. in 6. notat. Cou. lib. 3. reſol. cap. 13. num. 1. Oxeda, lib. de incompat. benefic. parte 3. capit. 12. num. 8. requiritur igitur ad hoc, vt penſio impoſita ſit in diſtributionibus quotidianis, vt id nominatim exprimatur. Diximus (niſi aliud ex mente ſummi Pontificis, & mate-

ria colligatur) quia ſi penſio fuerit conſtituta ſuper beneficijs Eccleſiarum,in quibus omne emolumētum fere conſiſtit in diſtributionibus quotidianis, vt ſunt Eccleſiæ Cathedrales Luſitaniæ, tunc penſio cōſtituta ſuper fructibus,intelligetur conſtituta ſuper diſtributionibus, ne actus conſtitutionis penſionis illuſorius maneat, arg. cap. commiſſa, de elect. in 6. l. quoties, ff. de reb. dub. facit gl. in alio propoſito, in cap. vnic. de clericis non reſiden. in 6. verb. receperit.

32 Vlterius aduerte, quod licet cōſtituta penſione ſuper beneficio, & fructibus, in beneficio maneat ius reale vberius (ſane quàm illud hypothecarium, vt ſupra probauimus) non idem dicendum eſt in fructibus; nam in illis ſolum ius hypothecarium datur. ratio eſt, quia cum fructus aliqui non ſint tempore quo penſio conſtituitur, & pendentes cito pereant, non cenſetur ſummus Pontifex imponere ius reale, quod perpetuo durare debet,in re tam cito peritura, vt ex mente ſummi Pontificis conſtituentis apparet, non eſſe ius reale conſtitutum in fructibus, ſed hypothecarium in fructibus pendentibus, vel alijs, ſi modo ad dominium acceptantis pēſionem deueniant: quod iuris principijs conſonat,& ita ad fructus beneficij iure attento non eſt deueniendum (etiam caſu quo ſint hypothecati) niſi diſcuſſo principali debitore, iuxta

dict.

dict. authentic. hoc ſi debitor.
33 His ſic iactis fundamentis dicendũ eſt, conſtituta penſione ſuper beneficio, & fructibus, fructus pendentes tempore penſionis conſtitutæ eſſe hypothecatos, cum ſint pars ipſius beneficij, l. fructus pendentes, ff. de rei vendicatione, fructus autem, qui non ſunt pendentes, hypothecatos cenſeri, niſi aliud ex mente conſtituentis penſionem colligatur, ſi deueniant ad dominium illius, qui hypothecam acceptauit, non alias. Pro quo facit.
Primo, quia hypothecatis bonis futuris intelliguntur, ſi erant debitoris, leg. ſi fundus, §. aliena, ff. de pignor. leg. Paulus, §. fin. leg. penul. §. fin. ff. eod. notat Cald. de nominatione emphyteutica, quæſt. 7. num. 20.
Secundo facit, l. vltima, C. quæ res pignor. obligari poſſunt.
Tertio facit, nam res aliena non poteſt pignori dari, leg. ſi rem alienam in principio, ff. de pignor. & ibi, gloſſ. 1. leg. 1. §. cum prędium, leg. & quæ nondum ſunt, §. quod dicitur, ff. de pignor. leg. cum res, & ibi notata Cod. ſi aliena res pignor. data ſit. Vnde extra fructus pendentes, ſi alij futuri deueniant ad colonum, vel alium ſingularem ſucceſſorem, non cenſentur hypothecati, iuxta iura ſupra allegata, notat in ſpecie, Caccialupus de penſion. quæſt. 9. conſentit Gig. de penſion. quæſt. 51. num. 8.

34 His ita prælibatis, reſtat vt quæſtioni principali ſatisfaciamus, an ſcilicet ſi Canonicus non inſeruiat beneficio, & ob id non lucretur diſtributiones quotidianas, quæ ad alios Canonicos deuenerunt, teneantur ipſi Canonici ſoluere penſionem illius tēporis, quo fructus, diſtributiones, & alia emolumenta præbendæ vacantis obtinuerunt. In qua materia ſequentes concluſiones conſtituendæ ſunt.

35 Penſione conſtituta ſuper beneficio tantū, abſque dubio Canonici non tenentur ſoluere penſionē illius temporis quo beneficium vacauit: cum ſolum ius reale conſiſtat in beneficio, non vero in fructibus, vt ſupra dixi-
36 mus: tunc enim nouus beneficij poſſeſſor ad id erit obligatus, vel ex iure reali conſiſtente in beneficio, vel ex eo, quia tamquam heres prædeceſſoris ad id tenetur iuxta cap. 1. ſol. vel erit obligatus ad ſolutionē illius penſionis heres beneficiarij, qui penſionem ſoluere tenebatur, cum omnia debita defuncti ſoluere teneatur, leg. heres 36. de acquiren. heredit. leg. cum heredes, ff. de acquiren. poſſeſſione.

37 Si vero penſio conſtituta eſt etiam ſuper fructibus, & diſtributionibus, vt hodie de ſtylo fieri conſueuit, tunc non eſt paruum dubium, an Canonici teneantur ſoluere penſionem illius temporis, quo beneficium vacauit,

uit. Nam pro parte affirmatiua, quòd ſcilicet Canonici teneantur penſionem ſoluere pro illo tempore, quo fructus beneficij perceperunt, faciunt quinque fundamenta.

Primum eſt, quòd iniquum videtur, & ab omni humanitatis genere alienum Canonicos percipere fructus præbendæ vacantis, aut deſertæ, ideſt cui beneficiarius non inſeruit, & beneficiarium, qui fructus non percepit ad penſionem teneri: & cum id iniquum, & inhumanum ſit, non debet in iudicando obſeruari, cum iuſtitia ſit ars boni, & æqui, l. 1. ff. de iuſtitia, & iure, cap. 2. de re iudic.

Secundo facit, quod in fructibus (ſuper quibus imponitur penſio) datur hypotheca, vt ſuperius diximus: hypotheca autem tranſit in quoſcũque ſucceſſores, cum ſit ius reale, l. ſi grege 13. §. & inſuperficiarijs, ff. de pignor. §. item Seruiana Inſtitut. de action. ergo ad Canonicos tranſibit ad quos ipſimet fructus deuenerunt.

Tertio facit, quia licet de iure hodierno in Eccleſijs Cathedralibus non ſint præbendæ diſtinctæ, & ſeparatæ (vt olim in multis Eccleſijs erant, & adhuc hodie ſunt in multis partibus) tamen ſunt portiones quædam Canonijs applicatæ, quæ illarum præbendarum vicem obtinent. Innocent. in cap. dilectus filius ad fin. de præb. nam canonia non poteſt eſſe ſine præbenda, vel re aliqua, quæ præben-

dæ vicem obtineat; eſſet enim alias nomen canoniæ inane contra cap. ſi quis obiecerit, 1. quæſt. 3. cap. relatum, cap. dilectus in 1. de præben. Vnde etiam communiter dicere ſolemus vacante canonicatu in Eccleſijs, argum. cap. dilectis 25. ibi vno indiuiduo iure vacante, &c. de præb. vacare præbendam, quaſi vacet portio illa deſtinata illi canonicatui, quam ſcilicet canonicus lucrabitur ſi Eccleſiæ inſeruierit. Cum igitur in illa portione deſtinata canonicatui, quam lucratur canonicus dum inſeruit, cenſeatur impoſita penſio à ſummo Pontifice: ad quoſcumque eadem portio peruenerit, veniet etiam hypotheca, iuxta dict. l. grege, §. & in ſuperficiarijs, dict. §. item Seruiana. Sed fructus peruenerunt ad canonicos; ergo in illos tranſibit ius hypothecarium, & ita poſſunt compelli ad penſionem ſoluendam.

Quarto facit, quòd in hac Metropolitana Eborenſi Eccleſia de conſuetudine ſolet a canonicis onera ſolui, quæ dignitates habẽt, licet vacet dignitas, vel illam obtinens non inſeruiat. nam ſi fructus illius dignitatis ad canonicos pertinent, de ipſorum menſa communi talia onera ſoluuntur (quod de iure fieri tentat probare Ioann. Guterr. inferius citandus, iuris ſcientia, & canonicatu doctorali in Eccleſia Ciuitatenſi præclarus; cuius rei veritatis inferius declarabitur.) idque ea

ratione

ratione videtur procedere, quia cum ad ea onera ſoluenda ius reale in ipſa dignitate, & fructibus conſtitutum cenſeatur, ita afficiens dignitatem, & eidem quaſi inhęrens, vt ſemper cum illo onere tranſeat, merito dicta onera a canonicis perſoluuntur, qui tanquam ſucceſſores in dignitate, & fructibus prædicta onera ſoluentes adimplent, in qua dignitate, & fructibus ius reale videtur conſtitutum. At qui nos concedimus in beneficijs penſioni obnoxijs dari ius reale penſionis, ergo quemadmodum in dignitate onera a canonicis perſoluuntur, ita etiam in ſimplici canonicatu.

Quinto facit pro eadem parte reſcriptum ſummi Pontificis, cuius copia in ſcrinijs papyraceis huius Eccleſię Eborenſis reperitur, per quod Romanus Pontifex in fauorem cuiuſdam canonici iuſſit, vt canonici certam penſionem illi debitam perſoluerent; in quo reſcripto aliquas allegat rationes, per quas æquum videbatur canonicos prędictam penſionem debere ſoluere.

38 Contrariam tamen ſententiam, immo canonicos non debere ſoluere illam penſionem tenuit Nauarr. lib. 4. conſ. 47. licet in conſil. 68. ob reuerentiam aliquorum dominorum de Rota indeciſam quæſtionem reliquerit Ioannes Guterres in canonicis, quæſtio. cap. 1. num. 129. quorum fundamentum il-

39 lud præcipuum, & validum eſt, etenim penſio impoſita fuit in beneficio illo, quod nunc vacat, vel in quo canonicus non inſeruit; at fructus, qui nunc ad canonicos pertinent, non ſunt illius beneficij, & canonicatus penſioni obnoxij, ſed pertinent ad ipſorum canonicatus, vt & de iure communi, & ſtatutis conſtat. ergo ex illis non debent canonici ſoluere vllam penſionem, cum ſua beneficia poſſideant abſque vllo onere penſionis; quæ ratio adeo vrgens eſt, vt me cogat abſque dubio huic poſteriori ſententię adhęrere.

40 Conſidero enim tria, quæ in confirmationem prædictæ ſententiæ afferri poſſunt.

1 Primo namque nulli ſunt fructus canonica

41 tus vacantis: in eccleſiis enim huius Regni Luſitanici non datur portio certa in redditibus diſtinctis, vel poſſeſſionibus, aut applicata nominatim canonicatibus, vt in aliis regnis, iuxta notata per Bellameram concluſ. 1. in princ. & concluſ. 63. ſed de omnibus redditibus cõmuniter collectis, extrahitur cuilibet canonico ſua pars, pro diebus, in quibus eccleſiæ inſeruiuit (vulgo *dias*, *& meos dias*) vt colliges ex notatis per Innocentium in d. cap. dilectus filius. Cum igitur fructus percepti (tempore quo canonicatus vacauit) non ſint beneficij penſionati, nec ad illud pertineant, non debent canonici ex illis ſoluere penſionẽ, cum eos ratione ſui beneficij percepe-

ceperint, neque ſummus Pontifex in appoſitione illius penſionis cenſetur velle, vt vacante canonicatu, canonici ſoluant penſionem impoſitam in ipſo canonicatu, cum non cenſeatur in dubium inferre præiudicium tertio.cap.quid per nouile. de vera. ſignific. l. 3. §.ſi quis à principe.ff.ne quid in loco publico. l.ex facto.ff.de vulgari. Præiudicium autem eſſet maximum, ſi Summus Pontifex iuberet, vt penſionem ſoluerent canonici ex redditibus, quos perceperunt ratione ſui beneficij non penſionati. quod multum adiuuat ea ra-
42 tio: videmus enim in hac Eccleſia Eborenſi, quemadmodum in aliis huius regni, fructus non intereſſentium horis venire ad canonicos per ius non decreſcendi; non vero per ius accreſcendi, vt in terminis diſponit apud nos ſtatutum huius eccleſiæ Eborenſis, quod iuri communi conſonat. Nam quando per ſtatutum dicitur, quod fiat diuiſio certæ quan-
43 titatis inter canonicos, vel clericos intereſſentes, tunc id quod canonici vel clerici percipiunt, capiunt per ius non decreſcendi. Si vero ſtatutum dicat, quod detur certum quid cuilibet canonico, vel clerico intereſſenti horis diuinis, tunc quidquid amplius ad canonicum, vel clericum peruenerit, iure accreſcendi peruenire dicetur: vltra Card. in clem. vt hi qui. de ætate & qualit. notat Coſmas in pragmatica ſanctione Gallic. tit. de

tenen-

tenentibus capitula tempore miſſæ.littera b. Couarr.lib. 3.reſolut.cap.13.num. 7. Plane in hac Eccleſia Eborenſi diuiduntur inter intereſſentes, & ex modo diuidendi, & conſuetudine inueterata, ac ſtatutis colligitur, quòd emolumenta ad canonicos deueniũt per ius non decreſcendi, ideoque neque in actu, neque in habitu fuerunt vmquam illi fructus canonicatus vacantis: & propterea ex illis non debet ſolui penſio debita ex beneficio vacante, idemque dicendum erit in dignitatibus vacantibus, vt ea onera non ſoluantur ex fructibus, & redditibus aliorum canonicatuum, niſi illa onera eſſent Eccleſiæ capitularis deficiente dignitate, vt infra latius explicabimus.

44 Secundo facit, quia ratio, propter quam doctores aſſerunt canonicos eſſe obligatos ſoluere penſionem pro tempore, quo fructus beneficij vacantis, vel in quo canonicus non inſeruiuit, obtinuerunt, illa eſt, quod ſcilicet penſione conſtituta ſuper fructibus, fructus ipſi hypothecati ſunt, quod ſolum obtinet, quando fructus ſunt pendẽtes, & ita ſunt partes fundi hypothecati, vel quando ipſimet fructus deueniunt ad manus ipſius beneficiarij, qui in ipſis fructibus hypothecam impoſuit, aliàs ſi fructus ad alios deueniant, non cenſetur in eis conſtituta hypotheca, neque partes id poſſunt efficere.l.1.§.cum predium. ff.de

ff.de pignor.l.cum res aliena.C.ſi res aliena pignor.data ſit.d.l.ſi fundus 16.§.aliena.ff. pignor.l.Paulus.§.fin.l.penult.§.fin.ff.de pignor. Bar.in d.l.cũ prædium nu.6. notat gl. magna, & ibi doctores in l.1.ff.de pignor.glo.1: communiter recepta in d.l. cum res aliena. Vnde penſione conſtituta ſuper fructibus beneficij (excipio pendentes) ſi ad colonum, vel alium ſingularem ſucceſſorem deueniant, nõ ſunt hypothecati. Caccialup. de penſion. q. 9. conſentit Gig.eodem tract.quæſt.51. nu. 8. Cum igitur in noſtra ſpecie fructus veniant ad canonicos tamquam ad ſingulares ſucceſſores ex vi ſtatuti,& iuris communis regulis, ipſique canonici dictos fructus bona fide poſſideant,nulla cenſetur in illis conſtituta hypotheca, & ita de illis non debet ſolui penſio, quæ impoſita eſt in canonicatu vacante.

Dixi (Excipio pendentes) quia conſtituta penſione ſuper beneficio,& fructibus, fructus pendentes ſunt hypothecati: quia cum ſint pars beneficij penſionati, & inſuper ſint in bonis illius, qui penſionem acceptat, poterant per ipſummet obligari, & ita cum ſuo onere tranſibunt, vt colligitur ex Azone in ſumma, in rubrica de pignor.num. 11. & poſt Bald.& Angel.quos citat, tenet Caccialupus vbi ſupra. quicquid nec in hoc caſu tales fructus cenſeri hypothecatos, ſi ad ſingulares ſucceſſores deuenerunt, teneat Bartolus in dicta

cum

cum prædium: 16.in fine.
45 Tertio facit pro eadem ſententia ; etenim licet concederemus fructus canonicatus vacantis eſſe hypothecatos pro pẽſione, facienda eſſet excuſſio prius in bonis ipſius canonici, ſi viuit, vel ſi mortuus eſt in bonis ipſius heredis, aut beneficiarij ſucceſſoris, iuxta authen.hoc ſi debitor.C. de pignor. vt in terminis tentauit Roman. vbi ſupra. vnde antequam prædicta excuſſio fiat, non poteſt ea penſio à canonicis poſtulari, cum d. auth. hoc ſi debitor, in hoc non reperiatur limitata, vt diximus ſupra num.14.
46 Neque hac ſententia retenta obſtabũt fundamenta partis aduerſæ. Non primum, quòd iniquum videatur canonicos percipere fructus præbendæ vacantis, aut deſertæ, (cui ſcilicet canonicus non inſeruit) & beneficiariũ, qui fructus nõ percepit, ad ſolutionẽ penſionis teneri; reſpõdemus enim magis iniquũ eſſe, ne dicam iniuſtum canonicos ſoluere penſionem ex fructibus ſui beneficij non penſionati, & cum ſummo labore, & vigilantia horis matutinis, & veſpertinis intereſſe, vt lucrentur onera & emolumenta aliis non inſeruientibus eccleſiis: vnde cum illa æquitas, nec iuri naturali, nec ciuili innixa ſit, reiicienda eſt, & iuris ſcripti regulis ſtandum, vt poſt. Bartol.in l. 1. C.de legib. & in l. placuit. Cod. de iudic.Abb.in cap.fin.de tranſact.docte aduertit

uertit Ioan. Garcia Gallecus de expenſ. & me lior cap. 1. à nu. 27.

Non obſtat ſecundum fundamentum: Negamus enim fructus (qui nō ſunt pendentes) eſſe hypothecatos, ſi non deuenerunt ad manus eos hypothecantis. d. l. ſi fundus. §. ſi aliena. ff. de pignor. l. Paulus. §. fin. l. pen. §. fin. de pignor. l. cum res. & ibi notata. C. ſi aliena res pignor. data ſit intendit Cald. de nominatione emphyt. quæſt. 7. num. 20.

Non obſtat tertium fundamentū: Reſpondemus enim in Eccleſiis, in quibus eſt certus numerus canonicorum, vt in hoc noſtro regno Luſitaniæ, vacare quidem canonicatus. d. cap. dilecto 25. de præb. non tamen realiter vacare præbendam, quæ conſiſtit in emolumento, & fructibus: hi enim non ſunt ſpecifice deſtinati canonicatibus, ſed ex illis omnibus fit menſa communis, quæ poſtea diuiditur inter canonicos, prout quiſque inſeruiit eccleſiæ: & ita non poteſt quis affirmare vere, hi fructus ſunt illius canonicatus, vel iſtius; ſed poſtquam canonicus eccleſiæ inſeruiuit, tunc illi applicantur: & ita ſi canonicus non inſeruit Eccleſię propter obitum, vel abſentiam, nulli dantur fructus illius canonicatus, ex quibus penſio in illo impoſita ſolui poſſit.

Non obſtat quartum fundamentum deſumptum ex eo, quòd onera dignitatum ſoluuntur

tur a canonicis; ergo & penſiones conſtitutæ in ſimplicibus canonicatibus. Cui argu-
47 mento reſpondet Ioan. Guterr. id prouenire ex coætanea Inſtitutione ipſarum dignitatũ: quando enim inſtitutæ ſunt, ſtatim cum illo onere fuerunt inſtitutæ. & ita ſi obtinens dignitatem ea onera non ſoluit, canonici ad id tenentur, cum dignitates illę à principio cum illis oneribus inſtitutæ fuerint.

Sed profectò hæc reſpõſio non ſatisfacit difficultati propoſitæ: nam ex ea ſolum concluditur propter coætaneam inſtitutionem dignitatum dari in ipſis quoddam ius reale; propter quod onera ſoluuntur a canonicis; neque enim illa coætanea inſtitutio aliquid efficere poteſt, quòd idipſum operetur, niſi fuerit illud ius reale inhærens ipſis dignitatibus. At qui fructus, qui de nouo ad canonicos perueniunt, non ſunt hypothecati, nec ſunt illarum dignitatũ, vt ſupra concluſimus, & ſentit Guter. vbi ſup. ergo, &c. Vndè canonici poſsũt pro ſe allegare, quòd fructus percepti perueniunt ad ipſos ratione ſui beneficij, non dignitatũ, vnde non debent ſoluere illa onera. Quapropter dicẽdum eſt attento iure communi, & principiis iuris ſupradictis idem dicendum fore in his oneribus dignitatum; quod diximus in penſione conſtituta. id enim canonici non tenentur ſoluere cum fructus perceptos non habeant ratione beneficij pen

ſionati,

ſionati, aut dignitatum; ſed ratione ſuorum canonicatuum; cum tamen ea onera ex ſtatutis Eccleſię, & cõſuetudine inueterata, nec ad fabricam, nec ad Epiſcopos pertineant, ſed ad dignitates, ſi iſtæ deficiunt, perſoluendæ ſunt a menſa communi totius Eccleſiæ capitularis, cuius dignitates ſunt partes, & ita illa onera dignitatum deficientium non perſoluuntur a Capitulo tamquam onera dignitatum, ſed tamquam onera ipſius Eccleſiæ, ad quæ Capitulum tenetur, deficiente dignitate: cum ad ea onera adimplenda nullus reperiatur, idque ſine dubio apud nos obſeruatur, quando dignitatem obtinens moritur, vel aliàs beneficium vacat. Si vero propter abſentiam non inſeruiat in beneficio, dubium eſſe poteſt; & ego quidem exiſtimo in hoc caſu onera eſſe perſoluenda a Capitulo propter rationes ſupra dictas: poſſe tamen Capitulum ea onera repetere ab eo, qui dignitatem habet, & non inſeruit, cum ipſe ſolum teneatur, capitulum vero in ſubſidium; arg. l. 1. in principio. ff. de Magiſtratibus conueniendis, vel tamquam mandatum habeat ſoluendi ab eo (ſi viuus eſt, & præſens) iuxta l. qui patitur. ff. mandati. vel tamquam gerens eius negotium, ſi abſens eſt, vel mortuus, iuxta l. 3. §. hæc verba. ff. de negotiis geſtis. quod maxime conſuetudine inueterata huius Eccleſiæ Eborenſis comprobatur, in qua ea one

ra in-

ra indiſtinĉte perſoluuntur à Capitulo abſq; vlla repetitione.

Non obſtat quintum fundamentum deductum ex reſcripto Summi Pontificis in gratiam cuiuſdam canonici, in quo Summus Pontifex allegando plures rationes iuſſit, vt Capitulum ſolueret penſionem illius tempo-
48 ris, in quo beneficium vacauit. Reſpondemus enim, Summum Pontificem non definiuiſſe aliquid de iure, nec in ea re ſententiam protuliſſe, cũ nulla pars audiretur, iuxta c. 1. de cauſa poſſeſſionis & propriet. ſed tantũ illud in fauorẽ canonici iuſſiſſe. quod aliquibus rationibus comprobauit, vt intelligerent canonici præceptum non eſſe durum, neque ab omni ratione alienum. Vnde ex eo Summi Pontificis placito nullum ius infringitur (non enim videtur ſententiam ferre) nec ius oritur eis, qui prætendunt penſiones ſoluendas eſſe in Capitulis, iuxta text. in cap. in cauſis. & ibi notat. de re iudic. Quòd ſi id ipſum propter æquitatem, vel alias rationes Summo Pontifici placuerit, decreto opus eſſe affirmauerim: quod ſane mihi nequaquam iniuſtum videbitur.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Amicus quidam conſuluit Auctorem de dubiis quibuſdam, de quibus agitur in hoc Cap.*

Expli-

2 *Explicatur dubium, an annus probationis continuus ſit neceßarius, an interpollatus ſufficiat.*

3 *Nouitius exiens de monaſterio curandæ valetudinis cauſa, non videtur exiiſſe, & ita ſi reuertatur debet haberi, ac ſi numquam exierit.*

4 *Tractatur dubium non facile, an nouitia exiens de licentia Abbatiſſæ, ſeu Prioriſſæ valetudinis curandæ cauſa, poſſit complere annum probationis.*

5 *Minor reſtituitur in omnibus fere cauſis tam temporalibus, quàm ſpiritualibus, præterquam in matrimonio, & ſponſalibus.*

6 *Non poteſt poſſeſſor Maioratus in vita reuocare commoditatem, vel vſumfructum datum in dotem.*

7 *Si relinquatur legatum alicui ea conditione, vt ſi ſine liberis decedat, reſtituat Ioannæ decedente legatario ante mortem teſtatoris Ioanna habebit legatum.*

8 *Laicus poteſt eſſe procurator ad accipiendam inueſtituram beneficij, & præſtandum iuramentum. cap. ego enim. de iure iuran.*

9 *In cauſa matrimoniali regulariter non defertur iuramentum. ſecus ſi matrimonium contrahatur inter ignobiles perſonas, & in quo paruum ineſt periculum.*

10 *Mortifere vulneratus, ſi dicat:* Petrus non me *occidit, vel Petrus occidit me defendendo ſe, proderit ad excuſationem rei adeo, vt ſi*

non dentur aliæ præſumptiones, reus non ſit torquendus.

11 *Defenditur Bald. ab impugnatione Alciat. & Couarr. adducto loco originali Baldi.*

12 *Si mortifere vulneratus dixit: Petrus me occidit, non ob id erit puniendus Petrus.*

13 *Monachus prætendens ſe non eſſe obligatum religioni, debet cauſam agere ex clauſtris monaſterij.*

CAPVT XV.

1 AMICVS quidam me aliquando conſuluit de aliquibus dubiis, quæ emerſerant in ciuitate, in qua commorabatur. cui ego libenter reſpondi ſatisfaciens iuri antiquo noſtræ amicitiæ.

2 Primum dubium erat, An nouitius exiens de monaſterio intra annum probationis, de quo in cap. ad Apoſtolicam. de regular. Sacroſanctum Concil. Trident. ſeſſ. 25. c. 15. poſtea reuerſus ad idem monaſterium, poſſet adimplere annum probationis, & in effectu id interrogabat, an d. cap. ad Apoſtolicam, & dictum Concilium Tridentinum intelligeretur de anno continuo, an vero interpollatus ſufficeret? Reſpondi, continuum intra clauſtra requiri: id enim ſuadent verba dicti cap.

ad

ad Apoſtolicam, & Concil. Trid. vbi proxime. Etenim annus ille conceditur, vt & fratres religioſi cognoſcant mores nouitij, & nouitius experiatur aſperitates monaſterij d.c. ad Apoſtolicam ibi: Quod licet tempus probationis a ſanctis Patribus ſit indultum non ſolum in fauorem conuerſi, ſed etiam monaſterij, vt & ille aſperitates iſtius, & iſtud mores illius valeat experiri. plane ſi nouitius extra caſtra monaſterij commoratur, id non poterit fieri. Igitur annus probationis non interpollatus, ſed continuus requiritur. Ita expreſſit Bart. in l. interdum.§.quoties.nu.2. vbi Paul.nu.3.ff.de publicàn. & vectigal. Abb. in d.cap.ad Apoſtolicam.de regular.num.9.& eſt cõmunis, vt per Alex. cõſ.135. in prin. lib. 4. Iaſ.in l.ſi idẽ.in princ.nu.7.ff.de iur.om.iud. Petrus de Anch.in d.c.ad apoſtolicã.nu.7.neruoſe defendit Siluester verb.religio 5.q.4. nu. 4. quidquid multi in contrarium citent Speculatorem in tit.de ſtatu monachorum.num. 43. & id clare expreſſerit.gl. in reg. eum qui. de reg. iur. in 6. Rot. in antiquis in tit. de regul. deciſ. 5. alias 289. quæ ſane dubie loquitur, & alij multi, quos ſupra citati referunt: & ita contra eos ſtatuerunt doctiſſimi, & Illuſtriſſimi Cardinales. vnde ſi Abbas, vel Prior dederint licentiam nouitio, vt extra clauſtra in anno probationis negotia monaſterij, vel religionis adminiſtret, puto illud tempus

non prodeſſe ad annum probationis adimplendum, nec tunc ſufficere annum interpollatum, vt ſupra diximus, quidquid in hoc caſu contrarium ſentiat Nauar. conſil. 32. de re-
3 gular. lib. 3. à nu. 2. cui vix conſentio: Si tamen nouitius durante anno probationis curandæ valetudinis cauſa de licentia ſuperiorum a monaſterio exierit, & poſtea reuertatur, eodem tempore profeſſionem emittit, perinde ac ſi numquam egreſſus fuiſſet, quod maximam habet æquitatem; nam & notas aſperitates ægrotus habet, & mores meliores: niſi conſtet, vel mutatos eſſe mores ipſius, vel aſperitates monaſterij auctas. & ita hanc opinionem approbarunt doctiſſimi, & Illuſtriſſimi Cardinales: quam multum adiuuat regula, cum non ſtat per eum, ad quem pertinet quo minus conditio impleatur, haberi debet ac ſi impleta fuiſſet de reg. iur. in 6.

4 Sed pone, quòd monialis durãtẽ anno probationis, curandæ valetudinis cauſa, de licentia Abbatiſſæ, vel Prioriſſæ exiuit à monaſterio, an iterum reuerſa poſſit annum adimplere? Pro parte affirmatiua facit dicta reg. cum non ſtat, & id quod ſupra diximus.

Secundo facit, quòd licet Abbatiſſa, & Prioriſſa non habeant poteſtatem ad concedendã licentiam profeſſæ, vt exeat de monaſterio, tamen nouitiæ recte eam poteſt concedere. ergo ad id appellatione ſuperioris ſane veniet

niet Prioriſſa, & Abbatiſſa. Ego tamen cum caſus occurreret dubitaui exiſtimans non videri rem nimis certam doctiſſimos, & Illuſtriſſimos Cardinales appellatione ſuperioris intelligere illum, qui licentiam religioſo non poteſt concedere, ad relinquenda clauſtra monaſterij; tutiusque videri in ſpecie monialium in hac materia requirendam eſſe licentiam a Summo Pontifice, vel legato, vt monialis numquam cenſeretur egreſſa fuiſſe clauſtra monaſterij. fateor tamen rem eſſe dubiam, & indigere declaratione doctiſſimorum, & Illuſtriſſimorum Cardinalium, quorum cenſuræ me libenter ſubmitto.

2 Secundum dubium erat, an minor reſtitueretur in cauſis beneficialibus, & aliis ſpiritualibus? Reſpondi minorem reſtitui in omnibus fere cauſis ſpiritualibus, præterquam in matrimonio ſi contractum eſt, & in ſponſalibus. hæc enim matrimonij naturam regulariter ſequuntur, iuxta l. oratio. ff. de ſponſalib. intendit gl. in cap. cum dilectus. verb. metum mortis. de his quæ vi metuſve cauſa fiũt. notat Couar. lib. 1. reſolut. cap. 5. a nu. 8. Bal. in rub. de iudic. 1. lect. nu. 7. Vnde ſi puella minor læſa eſt in confeſſione facta in cauſa matrimoniali reſtituitur. Alex. conſil. 8. lib. 7. cõprobat Couar. vbi proxime, verſ. rurſus nec tertia. idque id ipſum reſpondi in caſu cuiuſdam puellæ, quæ importunis precibus roga-

ta, vt ſponſalia remitteret, id fecit; iuxta notata in l. 3. C. ex quibus cauſ. maior. glo. in l. 1. verbo extorta. C. ne filius pro patre, & tradita per Arium Pinel. in l. 2. C. de reſcind. vendi. 1. par. nu. 31. Idque ipſum reſpondi in puella maiori vigintiquinque annis, quæ a conſanguineo ſeducta fuit, vt coram tabellionibus diceret, ſe remittere obligatioſnē Petro contractam ex ſpōſalibus, idque affirmauit puellę faciendum eſſe, vt ſecurius matrimonium contraheretur iuxta l. eleganter. ff. de dolo, & notata per Couar. de ſponſal. 2. par. cap. 3. §. 7. num. 3. adiunctis illis, quæ adnotauit lib. 1. reſolut. cap. 5. a num. 8. verſ. rurſus.

6 Tertium dubium erat, An poſſeſſor maioratus dans in dotem vſumfructum vinearum filiæ ſuæ, quæ liberos habebat, ſi dicta filia mortua fuit, poſſet repetere vineas ad Maioratū pertinentes? Reſpondi non poſſe in vita poſſeſſoris Maioratus vineas datas in dotem filiæ, ſuperſtite nepote vendicari: nam vel commoditas illarum vinearum fuit data in dotem, vel vſus fructus: ſi commoditas data eſt, non poſſunt vineæ vendicari. l. vſufructu in dotem dato 58. ff. ſoluto matrimonio. ſi vero vſusfructus vinearum in dotem datus eſt, idem dicendum eſſe exiſtimo, ex ratione Bar to. & Fulgoſ. in d. l. vſufructu. num. 2.

7 Quartum dubium erat: Petrus reliquit in ſuo teſtamento centum Franciſco, & centum

Ioannæ ſororis dicti Franciſci, & eo modo ca uit ſi Fräciſcus moriatur abſque liberis quid quid ex me habuerit, reſtituat Ioannæ eius ſo rori. Similique modo dixit, ſi Ioanna abſque liberis moriatur, quidquid ex me habuerit reſtituat Franciſco eius fratri, quærebatur cũ Ioanna ante mortem teſtatoris ſine liberis mortua fuiſſet, an centum quæ ei relicta fuiſſent ad fratrem Franciſcum pertinerent? Reſpondi, pertinere.l.Celſus pater. vbi Peralta num.12.ff.de leg.2.l.vnica.§. pro ſecundo. C. de caducis tollen.

8 Quintum dubium erat, An laicus poſſet inueſtiri tamquam procurator de beneficio eccleſiaſtico, & præſtare iuramentum.c. ego enim. de iureiur. Dixi, poſſe: regula enim eſt in omnibus admitti procuratorem, in quibus id expreſſe non prohibetur.cap.1.de procur. in 6. cum igitur nullibi prohibeatur laicum eſſe procuratorem ad beneficij inueſtitu ram, merito diximus non fore repellendum. notatur in cap.accedens.vbi Anchar.nu.8. & Abb. num. 6. de præbend. Idemque reſpondi circa iuramentum dicti c.ego N.ex regula d. cap.1.de procur.in 6. optimus textus in c. 1. 63.diſt.notat in c.vn.§.]verum. de ſtatu regul. arg.c.1. verſ. perſonam per quos recipiatur in vſibus feudorum.notat Bal.in l.vnica.§. ne autem.num.20.C.de Caduc.tollen. Alex. in l. qui bona.§.qui alieno.nu.25.ff.de damno infe

 cto.

ćto. facit cap. eam te. de iureiurando.
9 Sextum dubium erat, an in cauſa matrimoniali, ſi ſemiplene probatum ſit, deferatur parti iuramentum, iuxta cap. 2. in verſ. nos. de probat. l. admonendi. ff. de iureiur. l. in bonæ fidei. C. eod. tit. Reſpondi regulariter in cauſa matrimoniali non eſſe deferendum iuramentum propter grauitatem cauſæ, & periculum animæ. Bellamera concluſione 480. Si tamen matrimoniũ ſit inter perſonas ignobiles, & in eo matrimonio paruum præiudicium ſit, licite poterit iuramentum deferri; & ita vidi iam in praxi definitum.
10 Septimum dubium erat, an ſi homo quidam mortifere vulneratus in articulo mortis dixiſset: Non me occidit Petrus, vel Petrus occidit me, defendendo ſe: an Petrus ob talem occiſioně poſſet puniri? Reſpondi multum facere ad excúſandum Petrum hanc occiſi confeſſionem, adeo vt ſi coniecturæ aliȩ deficiant, nec torquendus ſit reus, iuxta l. 2. ff. ad Sillanian. Bal. in l. 1. nu. 32. C. cõmunia de leg. vbi Iaſ. nu. 10. Aymon. conſ. 6. nu. 64. multos citat Couar. lib. 2. reſolut. cap. 13. nu. 4. Alciatus de præſumpt. regula 3. præſumptio. 4.
11 Qui reprobat ſententiam Baid. quando indicia forent valde vrgentia, ex quibus magis iudex præſumeret mortifere vulneratum mentitum eſſe. ſequitur Couar. vbi proxime. ſed profećto Bald. idipſum dixit in his verbis: Si
tamen

tamen liquido conſtaret de crimine punientur, vt l.2.ff.ad Syllanian.conſtat autem liquide, quando ex præſumptionibus fortioribus
12 iudex id arbitratur.l.fi.C. de probat. Si vero mortifere vulneratus dixit: Petrus me occidit, non ob id puniendus erit Petrus, l.3.§.1.ff. ad Syllanian.vbi Io. Igneus à nu.1.Couar. vbi ſupra.nu.8.
13 Octauum dubium erat: Monachus quidã prætendebat ſe non eſſe obligatum religioni, cum quo monaſterium litigabat; volebat monachus extra monaſterium cauſam agere, allegans, nihil eſſe innouandum lite pendente: contrarium tamen reſpondi ex Concilio Trident.de refor.ſeſſ.25.c.19.

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 *Vtile per inutile non vitiatur.*
2 *Referuntur quattuor difficultates aduerſus illã regulam, vtile.de reg.iur. in 6.*
3 *Prima difficultas affertur ex c. cum ſuper. de offic.deleg.*
4 *Secunda difficultas affertur ex cap.1. de poſtu. prælat. in 6.*
5 *Tertia difficultas proponitur ex l.ſi non ſortem §.ſi centum.ff.de condict.indeb.*
6 *Quarta difficultas affertur ex l.ſi libertus. §. ſi quis plures.ff.de iure patron.*

7 *Multi auctores exiſtimauerunt Bonifac. VIII. male conſtituiſſe regulam vtile. de regulis iuris in 6.*

8 *Defenditur Bonifacius VIII. ab impugnatione aliquorum.*

9 *Taxantur Brixienſis doctor antiquus, & Aemilius Ferretus.*

10 *Declaratur quid ſignificet vtile, & quid inutile in hac materia.*

11 *Traduntur duo ſenſus regulæ vtile, de reg. iur. in 6. & vltimus approbatur.*

12 *Vtile per inutile non vitiatur, niſi inutile concernat ſubſtantiam actus, vel lex, aut mens contrahentium contrarium ſuaſerit, vel de inutili non conſtet.*

13 *Traditur intellectus cap. Cum ſuper de officio delegati.*

14 *Traditur concordia inter diſſentientes opiniones doctorum, an regula vtile. de reg. iur. in 6. procedat in actibus indiuiduis.*

15 *Proponuntur quattuor difficultates, quæ regulæ aduerſantur.*

16 *Traditur intellectus cap. pura. 3. q. 9.*

17 *Traditur intellectus cap. Maſſana. de elect.*

18 *Traditur intellectus l. donationes. C. de donat. inter vir. & vxor. & Ordinat. lib. 4. tit. 54. in principio.*

19 *Traditur intellectus l. & ſi 20. verſ. licet. ff. de adimendis legat.*

20 *Traditur intellectus cap. 1. de poſtulat. prælat. in 6.*

in 6.& cap. primo de baptiſmo.

21 *Declaratur ingens dubium, an actus inutiliter geſtus, ſi alio modo utiliter fieri poteſt, eo modo factus cenſeatur quo valeat.*

22 *Traditur intellectus l. ſi non ſortem. §. ſi centum ff. de condict. indeb.*

23 *Si oleum, vel vinum in ſolutum datum fuerit, vtile per inutile non vitiabitur, & indebitum repetetur, & debitum ſolutum remanebit.*

24 *Traditur intellectus ad l. ſi libertus 16. §. ſi quis plures. ff. de iurepatron.*

25 *Sacerdos habens decem hoſtias in altari, & intendens conſecrare nouem, nullam conſecrat.*

26 *Traditus intellectus l. primæ. verſ. item quæritur. ff. aqua quotid. & æſtiu. & in verſ. idem Trebatius.*

27 *Traduntur ampliationes, & limitationes ad regulam vtile. de reg. iur. in 6.*

CAPVT XVI.

1 VTILE per inutile non vitiatur (inquit Bonifacius VIII. Pontifex Maximus) in reg. vtile. de regul. iur. in 6. conſonat cap. ſi quos de ſeruis. 12. q. 2. cap. dilectus in 1. de preben. l. placuit. ff. de vſur. l. 1. §. penult. ff. de verborum obligatio. quæ regula, licet plures habeat difficulta-
2 tes, ego tamen quattuor tantum referam, ad

quas

quas aliæ ſuo ordine reducentur.

3 Et in primis ſic arguo: Quando duo iudices ſimul ferunt ſententiam, quorum vnus eſt habilis, alter vero inhabilis, datur vtile, & inutile, ſed tunc ſententia corruit: ergo vtile per inutile vitiatur. Maior patet: nam iudicis habilis decretum vtile eſt, inhabilis vero, inutile. Minorem probat cap. cum ſuper. de offic. deleg. vbi ex duobus iudicibus procedentibus in cauſa, quorum vnus habilis erat, alter vero inhabilis, ſentẽtiam ſimul protulere (cum quilibet illorum ſine conſotio procedere poſſit.) inquit tamen Summus Pontifex, quòd ſi ambo ſententiam tulerunt, ſententiã minime valere. idem probat c. ad probãdum. de re iudic. l. Pædius, aliàs incipit Parui. §. 1, ff. de arbitr. conſequentia recte colligit.

4 Secundo ſic argumentor: Quãdo actus fit, & apponitur forma inualida, datur vtile, & inutile; ſed in hac ſpecie nõ valet actus: ergo vtile per inutile vitiatur. Maior probatur, quia actus eſt quid vtile, forma vero quid inutile. Minor conſtat ex cap. 1. de poſtulat. prælatorum in 6. vbi inquit Summus Pontif. quòd electio, ſeu poſtulatio facta ſub ea forma, eligo & poſtulo, prout melius de iure valere poteſt, nulla eſt, idem in forma baptiſmi probat cap. 1. de baptiſmo. conſequentia recte infert.

5 Tertio ſic argumentor. Quando quis putat

tat ſe debere ducenta, & dat in ſolutum fundum ducentis æſtimatum, cum ſolũ centum debeantur, datur vtile, & inutile, ſed in hac ſpecie datio in ſolutum corruit, & fundus condici poteſt, ergo vtile per inutile vitiatur. Maior notiſſima eſt, minor probatur ex l. ſi non ſortem, §. ſi centum, ff. de conditione indebit. vbi aliquis debebat centum, & errore ductus exiſtimabat ſe debere ducenta, deditque in ſolutum fundum ducentis æſtimatum, cum tantum centum reuera deberentur: cognito errore volebat reuocare fundum. quęſitus fuit Iureconſultus, an ſolum deberet reuocare fundum pro parte indebita, an vero in totum. Reſpondet Iureconſultus in totum fundum reuocandum eſſe, idem probat, l. amplius, ff. de regulis iuris. Conſequentia colligit in forma.

6 Quarto, & vltimo ſic arguo. Quando quis facit aliquam alienationem, quæ partim eſt valida, partim inualida, datur vtile, & inutile, ſed in hac ſpecie alienatio in totum nulla eſt, & corruit, ergo vtile per inutile vitiatur. Maior patet, minorem probat, l. ſi libertus §. ſi quis plures, ff. de iure patronat. vbi libertus alienauit quaſdã res, quarum alienatione partim centennarius manebat, aliarũ vero rerum alienatione minor centennario fiebat, quo caſu alienatio non valet vtpote facta in fraudẽ legis, de qua in §. poſtea inſtit.

de

de ſucceſſione libertorum quęſitum fuit a Iuriſconſulto, an res alienatæ tantum reuocandæ eſſent per quos libertus minor centennario fiebat, an vero in totum res omnes alienatæ forent reuocandæ. Reſpondit Iureconſultus omnes res alienatas in totum reuocandas eſſe. Conſequentia colligit in forma.

7 Propter has difficultates ſunt quidam aſſerentes Bonifacium Octauum Pontificem Maximum parum feliciter conſtituiſſę regulam vtile per inutile, de regulis iuris in 6. alij ipſum omnino erraſſe, impudenter affirmant. Nam doctores communiter in d. reg. vtile, & in cap. cum ſuper de offic. deleg. & in l. 1. §. pen. ff. de verborum. intendit vltra alios Iacob. Menoch. de recuperan. remed. 9. num. 326. exiſtimant regulam negatiuam cum Bonifacio in diuiduis conſtituendam eſſe, affirmatiuam vero in indiuiduis obtinere affirmant.

8 Sed hæc diſtinctio nequaquam recipienda eſt, tum quia ſummus Pontifex inſcitiæ argueretur, quod cum breuiter ſe explicare poſſet, faciendo differentiam inter actus diuiduos, & indiuiduos, id non feciſſet; tum quia ſententia eſt actus indiuiduus, l. in hoc iudicio, ff. de familiæ erciſcun. l. cum certa C. quando prouocare non eſt neceſſe, Bald. in l. 2. C. de re iudic. Abb. in cap. 1. num. 8. de re iudic. & tamen in ſententia non ſemper vtile

vtile per inutile vitiatur, cap. per tuas 12. in fine, cap. cum I. & A. verſ. ſi vero de re iud. & alijs exemplis idipſum inferius probabimus. 11 Vnde Brixienſis doctor antiquus, quem refert, ſed merito reprobat, gl. in d. reg. vtile ait ſummum Pontificem Bonifacium Octauum male conſtituiſſe hanc regulam negatiuam, debebat enim (vt ille inquit) conſtituere regulam affirmatiuam.

9 Quam opinionem impudentius ſequutus eſt Aemilius Ferretus in l. 1. §. penul. num. 7. ff. de verbor. obligation. cuius inſolentia in hoc nulla indiget confutatione.

10 Pro reſolutione totius materiæ duo tantum breuitatis cauſa, & ea quidem breuiſſima præmittenda ſunt. Et in primis præmittendum eſt, tam apud bonos auctores, quàm apud Iureconſultos, & Imperatores hæc verba vtile, & inutile plura ſignificare. Quantum vero ad noſtrum propoſitum attinet vtile dicitur, quod eſt validum in iure, inutile vero quod eſt inualidum., l. 1. §. penult. ff. de verbor. Idque intendit ſummus Pontifex Bonifacius Octauus in dicta regula vtile dum ait, vtile per inutile non vitiatur, ideſt validum per inualidum non corruit. Ratio huius rei eſt, quia contrahentes in dubio cenſentur 12 facere actum validum, l. quoties, ff. de rebus dubijs, l. quoties, ff. de verborum obligat. ergo præſumuntur in dubio inutile reijcere,

vtile

vtile vero amplecti, vt actus valere poſſit, iuxta dictam, l. quoties.

11 Secundo, & vltimo præmittendum eſt duplicem ſenſum poſſe habere dictam regulam vtile, de regulis iuris. in 6. Primus eſt, vt vtile non vitietur per inutile, ita vt inutile non vitiet directe vtile, quo modo ſi regula intelligatur, nullam difficultatem habebit. Ratio eſt, quia id quod eſt inualidum noſtro iure nullum effectum poteſt producere, l. non dubium, C. de legibus. Cum igitur vitiare ſit effectus, vt patet, merito id quod eſt inutile, & inualidum nullum actum vitiare poterit. Sed hæc intelligentia licet in ſe vera ſit, reſtringit tamen generalitatem huius regulæ, & abhorret a mente Iureconſulti in l. 1. §. penult. ff. de verborum obligation. Verior igitur ſenſus eſt, quòd vtile non vitiatur per inutile non ſolum directe, ſed neque etiam indirecte, ita vt concurrente vtili cum inutili, regulariter vtile non vitietur, idque intendit Iuriſconſultus in l. 1. §. penult. ff. de verbor. ſummus Pontifex Bonifacius Octauus in dicta regula, vtile de regul. iur. in 6. Cuius rei ratio eſt, quam ſuperius in primo præmiſſo tetigimus.

12 His ita præmiſſis ſit concluſio. Vtile per inutile non vitiatur, niſi inutile cõcernat ſubſtantiam actus, vel lex, aut mens contrahentium ſuaſerit, vel de inutili non conſtet. Probatur

batur concluſio. In dubio ſemper contrahentes præſumuntur facere actum validum. at vt actus validus fiat, neceſſe eſt vtile nos amplecti, inutile vero reijcere, ergo vtile per inutile non vitiatur. Maior probata eſt in primo præmiſſo; minor patet; conſequentia recte infert. Diximus, niſi inutile concernat ſubſtantiam actus, vel lex, aut mens partium contrarium ſuaſerit, vel de inutili non conſtet: quia tunc eo caſu non vitiatur vtile per inutile principaliter, ſed aliunde, & per conſequentiam, ex eo ſcilicet, quia vel ſubſtātia, vel mens partium deficit; aut quia lex ob iuſtas cauſas contrarium iuſſit.

13 Ex quibus iam primo infertur intellectus ad cap. cum ſuper de offic. deleg. vbi ex duobus iudicibus procedentibus in cauſa, quorū vnus habilis erat, alter vero inhabilis ſententiam ſimul protulerunt (cū quilibet illorum ſine conſocio procedere poſſit) inquit tamen ſummus Pontifex, quod ſi ambo ſententiam tulerunt, ſententiam non valere. Obſtat tamen regula vtile de regul. iuris in 6. qua probatur vtile per inutile non vitiari, & ita decretum iudicis habilis non vitiari per decretum alterius iudicis inhabilis. Cui difficultati noſtri doctores reſpondent, dictam regulam vtile de reg. iuris in 6. non procedere in actibus indiuiduis plane ſententia eſt actus indiuiduus, vt ſuperius diximus. ergo nihil

mirum ſi in hac ſpecie vtile per inutile vitietur, ſed hęc intelligentia non placet.

Primo, quia ſi dicta regula vtile de regulis iuris in 6. non procederet etiã in indiuiduis, ſummus Pontifex Bonifacius Octauus inſcitię argueretur, quòd cum breuiter ſe commode explicare poſſet faciendo differentiam inter actus diuiduos, & indiuiduos, id non feciſſet, vt ſuperius iam diximus.

Secundo contra eandem intelligentiam vrget, quod dicta regula vtile procedit in multis actibus indiuiduis, puta in auctoritate tutoris, l. 1. §. ſed Pomponius, ff. quod falſo tutore, in ſeruitute, l. proprium in 1. reſponſo, ff. de commun. præd. in ſententia, probat expreſſe cap. per tuas cap. cum I. & A. verſ. ſi vero de re iudic. per quæ iura non ſolum in diuiduis, ſed etiam in indiuiduis procedere dictam regulam vtile exiſtimant Andr. Alciat. in l. 1. §. penult. ff. de verborum. Vltra alios Andr. Tiraq. de cauſa ceſſante limitatione 22. num. 6.

14 Quapropter inter has duas diſſentientes opiniones illa concordia mihi placet, quòd prima opinio procedat quando actus vnicus eſt, & ſimplex, & datur inutilitas in parte eſſentiali, & intrinſeca, tunc enim actus corruit ex eo, quia non habet ſuas partes eſſentiales, ſine quibus actus non poteſt ſubſiſtere iuxta l. eum qui ædes, ff. de vſucapion. Sic

proce-

procedet, cap. cum ſuper de officio deleg. nam habilitas iudicis requiritur ad ſubſtantiam ſententiæ, ideoque ſi deficit, ſententia corruit, quia deficit ſubſtantialis pars actus. ſic procedit cap. 1. de poſtulat. prælat. in 6. cap. 1. de baptiſmo. Poſterior vero opinio procedat quando, vel actus eſt duplex, vel vt duplex conſideratur, aut non datur inutilitas in parte eſſentiali. Sic procedit, l. 1. §. ſed Pomponius, ff. quod falſo tutore. l. proprium in 1. reſponſo, ff. de commun. prædiorum; cap. per tuas in fin. cap. cum I. & A. de re iud. cum alijs.

15 His tamen obſtant quattuor fundamenta. Primum eſt cap. pura 3. quæſt. 9. vbi teſtimonium in vna parte falſum vitiatur, licet in alia veritatem contineat.

Secundum eſt cap. Maſſana de electione, vbi electio vtiliter facta a clericis vitiatur propter mixturam laicorum, qui ſimul cum clericis elegerunt.

Tertio obſtat, l. donationes, C. de donation. inter vir. & vxorem. adiuncta gloſſ. ibi verb. diſtinctione, quæ aſſerit, donationem prohibitam in certa quantitate non valere in minori.

Quarto obſtat, l. etſi 20. verſ. licet, ff. de adimen. legat. vbi legatum relictum capaci, ſi poſtea ad incapacem transferatur ademptum cenſetur, & ita legatum vtiliter alicui

relictum vitiatur per legatum relictum inutiliter.

16 His tamen non obſtantibus non eſt recedendum a prædicta reſolutione. Nec obſtat cap. pura 3. quæſt.9. vbi teſtimonium falſum in vna parte vitiatur, licet in alia veritatem contineat. Reſpondemus enim id fieri ex eo, quia teſti periuro non creditur, cap. teſtimonium de teſtibus, ideoque teſti periuro in vna parte non creditur in alia, iuxta dict. cap. teſtimonium.

17 Non obſtat cap. Maſſana de electione, vbi electio vtiliter facta a clericis vitiatur propter mixturam laicorum, qui ſimul cum clericis elegerunt: reſpondemus enim id eſſe ex eo, quia ſuffragia laicorum non poterant ſeparari, & ita propter incertitudinem vitiatur actus iuxta regulam, l. duo ſunt Titij, ff. de teſtam. tutel. l. idem Pomponius, §. fin. ff. de rei vendicat.

18 Non obſtat d. l. donationes adiuncta gl. verb. diſtinctione, C. donat. inter vir. & vxo. quæ aſſerit donationem prohibitam in certa quantitate, non valere in minori. reſpondemus enim eam gloſſæ ſententiam falſam eſſe: nam ſi a lege prohibeatur donatio in certa quantitate prohibita, valet in minori. verbi gratia in ſpecie Ordinat.lib. 4.tit.54. donatio quæ non fuerit inſinuata, non valebit vltra quantitatem ibi taxatam, valebit tamen

men intra quantitatem pręſcriptam a lege. pro qua ſententia facit dicta regula vtile, vbi vtile non vitiatur per inutile; & ita nec donatio in quantitate permiſſa debet vitiari per donationem in quantitate prohibita.

Secundo facit textus in dict. l. donationes ibi amplioris quantitatis, quaſi Imperator ſolum prohibuerit illam donationem, quæ fuerit quantitatis excedentis, non vero illius ſummæ, & quantitatis quæ a lege præſcripta eſt. Quæ opinio, & verior, & communior eſt. quam ſequuti ſunt noſtri legislatores Ordinat. lib. 4. tit. 54. in principio.

19 Non obſtat lex etſi 20. verſ. licet, ff. de adimen. legat. vbi legatum vtiliter relictum, vitiatur per legatum inutiliter relictum. Reſpondemus enim Iuriſconſultũ ibi nihil agere de vtili, vel inutili, ſed ideo legatum in ea ſpecie adẽptum cenſeri, quia conſtabat de voluntate teſtatoris, dum incapaci reliquit, quæ voluntas ſolum ſufficit ad adimendum legatum iuxta l. 3. §. vlt. ff. de adimend. leg. l. plane in 1. ff. de legat. 1.

20 Secundo ex prædictis infertur intellectus ad cap. 1. de poſtulat. prælator. in 6. vbi inquit ſummus Pontifex, quòd electio ſeu poſtulatio facta ſub ea forma, prout melius de iure valere poteſt, nulla ſit. Sed obſtat regula vtile de reg. iur. lib. 6. qua probatur vtile

per inutile non vitiari, & ita non debebat vitiari electio, ſeu poſtulatio vtilis per verba inutilia adiecta, prout melius de iure vale re poteſt. Huic tamen difficultati reſpondemus ex eo electionem, & poſtulationem vitiari, quia dabatur inutilitas in parte eſſentiali actus, nempe in forma, cui lex reſiſtit vt patet ex d. cap. 1. depoſtulat. prælat. in 6. Cuius rei ratio eſt, quia in electione, & poſtulatione, vtpote actibus legitimis, & grauiſſimis quęlibet incertitudo eſt vitanda, nec vllo pacto per iura admittitur, cap. 2. de electione in 6. ideoque formæ talis electionis ſeu poſtulationis lex reſiſtit ſic procedit cap. 1. de baptiſmo; vbi ſi in baptiſmo apponitur forma inutilis, baptiſmus non eſt, quia ſcilicet inutilitas datur in parte eſſentiali, nempe in forma. quo caſu vtile per inutile non vitiatur principaliter, & proprie, ſed minus principaliter, & improprie, ex eo ſcilicet, quia ſubſtantia actus deficit, vt ſuperius diximus.

21 Dubium tamen hic ſe ſe offert ingens, & nequaquam prętermittendum, vtrum ſcilicet in hac ſpecie ſi lex non reſiſteret, & poſtulatio, ſeu electio alias inualida foret, & alio modo vtiliter fieri poſſet, an eo modo vtiliter geſta cenſeretur propter illa verba dicti cap. 1. de poſtulat. prælat. in 6. prout melius de iure valere poteſt, nam illa quæſtio controuerſa

uerſa eſt,an actus inutiliter geſtus,ſi alio modo vtiliter fieri poteſt,eo modo factus cenſeatur,In quo dubio partem affirmatiuam,quod ſcilicet faciens vnum actum inutiliter, ſi ille actus alio modo vtiliter fieri poteſt,eo modo factus cenſeatur, tenuit Abb. in cap. cum ſuper de offic. deleg. num. 12. in qua re multa diſtinguendo affert Iaſ. in l. 1. §. penult. num. 23. vbi Zaz. num. 25. ff. de verborum. Contrariam ſententiam, immo actum vno modo inutiliter geſtum non cenſeri factum a partibus eo modo quo vtiliter, & valide fieri poteſt, tenuit Bart. communiter receptus in d. l. 1. §. penult. ff. de verborum. In hoc difficili articulo ego dicerem opinionem Bar. communiter receptam veriſſimam eſſe,ſi eam téperemus quibuſdam limitationibus, in quibus opinio Abb. & aliorum recte procedit.

Sit igitur cóclusio; actus geſtus vno modo inutiliter non cenſetur geſtus alio modo quo vtiliter fieri poteſt. probatur concluſio. Mens contrahentium regulariter ad vnum tantúm actum refertur, cap. in præſentia, §. verum de probat. l. vlt. C. ſi certum petatur l. omnium, C. de teſtam. ergo omnis alius actus non cenſetur geſtus, cum ſit contra regularem voluntatem contrahentium, & ſuccedit regula, l. 1. ff. de pact. l. inter ſtipulantem, §. 1. ff. de verborum. atque ita hanc concluſionem in effectu conſtituit Iuriſconſultus

in l. 1. §. penul. ff. de verborum, l. 1. §. cum qui, ff. de conſtit. pecun. l. an inutilis ſecundum vulgarem litteram, ff. de acceptilat. tex. optimus ad hoc non citatus in l. cum hic ſtatus, §. ſi quis ſponſam, ff. de donation. inter vir. & vxor. vbi Iuriſconſultus inquit, quod traducens in domum mulierem minorē duodecim annis, & ita contrahens matrimoniū de præſenti, nec fecit matrimonium, quia non potuit facere propter ætatis defectum, neque ſponſalia fecit, quia non intendebat. Hæc tamen regula limitatur tribus modis.

Primo ſi conſtiterit de actu, quem pars volebat facere: nam ſi non conſtat, tunc illum geſtum eſſe interpretabimur, qui poteſt valere. ita procedit, l. ex facto, §. Scæuola, ff. ad Trebellianum. Etenim hereditas Codicillis dari non poteſt, & per conſequens non poteſt in illis fieri directa inſtitutio iuxta tex. in d. l. ex facto, §. Scæuola, §. penult. inſtit. de Codicillis, l. 2. C. eod. tit. de Codicillis. Ideoque inſtituens aliquem heredem in Codicillis, nō præſumitur velle facere directam inſtitutionem, ſed indirectam.

Secundo limitanda eſt prædicta regula, niſi lex ob aliquam cauſam ſtatuiſſet, vt gerens actum inutilem, alterum vtilem feciſſe iudicetur. Sic procedit textus in cap. vnico, §. 1. de ſponſatione impub. lib. 6. vbi ſi duo impuberes matrimonium contrahunt de preſenti

licet matrimonium non faciant, ſponſalia tamen feciſſe iudicantur. idque eſt, quòd ſummus Pontifex ait in d. cap. vnico, de deſponſatione impub. lib. 6. iuris interpretatione, quaſi ſummus Pontifex dicat id non procedere proprie ex natura actus, & præcipua contrahentium intentione, ſed ex iure interpretante eo caſu, vt qui ob defectum ætatis ſine ſua culpa matrimonium facere non potuerũt, ſponſalia ſaltem feciſſe iudicentur. Sic ſane facile conciliantur text. in d. l. cum hic ſtatus (licet doctores non meminerint) cum d. cap. vn. §. 1. nam Iuriſconſultus in d. l. cum hic ſtatus procedit ſecundum iuris regulas, quibus attentis, faciens matrimonium, quod perficere non poteſt, non cenſetur facere ſponſalia. At vero textus in d. cap. vnico, §. 1. procedit ſecundum nouioris iuris diſpoſitionem interpretantis in eo caſu, vt qui matrimonium non potuerunt facere, ſponſalia ſaltem feciſſe iudicentur.

Tertio limitatur prędicta regula, niſi diſponens tacite, vel expreſſe dicat velle. Vt ſua diſpoſitio valeat meliori modo quo fieri poſſet, tunc enim ſi non valet eo modo quo fit, valebit eo modo quo valere poſſit. Plane in d. cap. 1. de poſtulatione præl. in 6. valeret electio, ſeu poſtulatio, ſi alias inualida foret, propter adiectionem illorum verborum, (prout melius de iure valere poteſt) niſi lex

formæ

formæ talis electionis, ſeu poſtulationis ex cauſa reſiſteret. Hinc eſt, quòd licet aliquis volens facere teſtamentum, cum non poſſit, nec actus valeat, vt teſtamentum, nec vt codicil. l. 1. ff. de iure codicillorum: Tamen ſi dixit ſe velle, vt teſtamentum meliori modo quo poſſit valeat, ſi non valet vt teſtamentum, codicilli facti cenſebuntur. l. codicillis, §. vlt. ff. de legat. 2. l. vlt. verſ. illud, C. de codicillis. Idque eſt, quod vulgo dicere ſolemus actum habentem clauſulam codicillarem, ſi non valet vt agitur, valere meliori modo quo fieri poteſt, vt de iuramento eſt tex. (ſecundum communem intelligētiam, quam non probamus, vt alibi oſtendemus) in l. cum pater 29. §. filius matrem, ff. de leg. 2. & in pactis liberatorijs propter eandem clauſulam ſubintellectam (ſi non valet, vt ago, valet, vt valere poteſt) l. ſi vnus, §. pen. ff. de pact.
22 Tertio ex prædictis infertur intellectus ad l. ſi non ſortem, §. ſi centum, ff. de condict. indebiti, vbi aliquis debebat centum, & errore ductus exiſtimabat ſe debere ducenta, deditque in ſolutum fundum ducentis æſtimatum, cum tantum reuera centum ſola deberentur; poſtea cognito de errore volebat reuocare fundum, quæſitus fuit Iureconſultus an in totum fundus reuocandus eſſet, an vero tantum pro parte indebita, reſpondet Iureconſultus in totum fundum reuocādum
eſſe

eſſe. idem probat l. cum amplius 85. ff. de reg. iuris. Obſtat tamen regula vtile de reg. iur. in 6. dũ ait vtile per inutile vitiatur, & ita datio in ſolutũ vtilis non debebat reuocari per dationẽ in ſolutum inutilem. Sunt qui reſpondeant ideo dationem in ſolutum inutilem, & inualidam eſſe in totum, quia eſt actus indiuiduus. Plane ſecundum doctores communiter dicta regula vtile non procedit in actibus indiuiduis. Sed profecto hæc reſponſio non placet; Primo, quia iam hæc intelligentia ſuperius reprobata eſt.

Secundo, non apparet donationem in ſolutum eſſe actum indiuiduum, quin potius diuiduum eſſe conſtat, ex eo quòd pro parte debita poteſt contingere liberatio, & pro parte indebita reuocari, vt ait Iureconſultus in d. l. ſi non ſortem, infra in duobus verſ. & ideo actus indiuiduus eſt iuxta regulã præſcriptam a Iuriſconſulto in l. 4. §. Cato ibi ſi de eo cautum ſit, quod diuiſionem recipiat, & cæt. ff. de verborum oblig.

Tertio tandem facit, quia Iuriſconſultus non reddit illam rationem, nempe quia datio in ſolutum eſt actus indiuiduus, ſed aliam diuerſam, nempe nemo cogitur ad communionem. Alij ſecundo loco exiſtimant dictam regulam vtile non procedere in datione in ſolutum per hunc text. ita in effectu, Iaſ. in l. 1. §. penult. num. 3. & 6. Crot. num. 13. ff.

de ver-

de verborum. Sed nec hic intellectus placet, quia conuincitur ex d. l. ſi non ſortem, §. ſi
23 centum in duobus verſiculis, vbi Iuriſconſultus in datione in ſolutum olei, & pecuniæ, aſſerit, vtile per inutile non vitiari, & debitum ſolutum eſſe, indebitum vero repetendum eſſe, vt cuilibet intuenti facile patebit.

Quapropter veriſſimus intellectus eſt ille, qui ex ſupra poſitis principijs deducitur. Diximus ſupra regulam vtile de reg. iuris in 6. non procedere, quando contrarium conſtat de mente partium, & colligitur ex natura actus. At in hac ſpecie contrarium conſtabat de mente partium, & ex natura actus colligebatur, ergo, &c. Maior probata eſt. minor vero patet, quia quando aliquis dat fundum in ſolutum, ea mente dat, vt ſi datio in ſolutum in totum nõ valeat, fundus reuocetur, ne alias quis cogatur ad communionem cõtra text. hunc, & l. vlt. C. de cõmuni diuidundo, vt colligitur ex l. cum amplius 85. ff. de reg. iuris, intendit Iuriſconſultus in d. l. ſi nõ ſortem, §. ſi centum, ff. de condictione indebiti, dum reddit illam rationem, nemo cogitur ad communionem. Vnde ſi res data in ſolutum illius naturæ, & qualitatis eſt, in qua præciſe non cogatur quis ad communionem, datio in ſolutum valebit pro parte debita, & pro parte indebita reuocabitur: verbi gratia, aliquis exiſtimabat ſe debere ducenta

dedit

dedit in ſolutum oleum ducentis æſtimatum, cum tantum reuera centum ſola deberentur, datio in ſolutum ualebit in centum, & aliud oleum repetetur, ut ſtatim ſubdit Iureconſultus poſt dictum §. ſi centum. intendit Ang. & Iaſ. in d.l. ſi centum. Tiraq. de retract. tit. 1. gl. 1. numero 26. Pro quo facit d. l. cum amplius. ff. de reg. iur. Cum amplius (inquit Paulus) ſolutum eſt quàm debeatur, cuius pars non inuenitur, quę repeti poſſit, totũ eſſe inde bitũ intelligitur manẽte priſtina obligatione.

24 Ex prædictis infertur intellectus ad l. ſi libertus 16. §. ſi quis plures. ff. de iurepatronat. vbi libertus alienauit quaſdam res, quarum alienatione maior centenario manebat, aliarum vero rerum alienatione minor centenario fiebat, quo caſu alienatio nõ valet, vtpote facta in fraudẽ legis, de qua in §. poſtea. Inſtit. de ſucceſſione libertorum. quæſitum fuit a Iureconſulto, an res alienatæ ſolum reuocandæ eſſent, per quas minor centenario fiebat, an omnes in totum? Reſpondit Iuriſconſultus omnes in totum reuocandas eſſe. Sed obſtat regula vtile. de reg. iur. in 6. vbi vtile per inutile nõ vitiatur; & ita videbatur res vtiliter alienatas nõ debere reuocari propter res inutiliter alienatas. Quapropter verus intellectus deducitur ex ſupra iactis fundamẽtis. Diximus ſupra, vtile per inutile non vitiari, niſi de vtili non conſtet. At qui in d. l. ſi

libertus.§. ſi quis plures.non conſtabat de vti li, ergo nihil mirum ſi vtile per inutile vitietur. Maior ſupra probata eſt; minor vero cõſtat,quia in d.§.ſi plures non conſtabat, quænam res facerent libertum minorem cẽtenario, & ita actus corruit in totum,& omnium rerum alienatarum fit reuocatio propter incertitudinem, iuxta l.duo ſunt Titij.ff.de teſta.tutel.l.idem Pomponius.§.fin.ff.de rei uendicatione.

25 Sic pari modo ſacerdos habens decem hoſtias in altari, & intendens conſecrare nouem, nullam conſecrat:quia non datur intentio certa,& determinata ad actum illum conſecrationis peragendum; iuxta communem in cap.2.de offic.ord.vbi Panor.nu.15.

26 Sic etiam procedit l.1.verſ.item quæritur ff. de aqua quotid.& æſtiua. vbi cum aliquis per fundum alicuius duceret certam aquæ quantitatem, & poſtea aliam immiſceret, quæſitus fuit Iureconſultus, an ſolum prohibendus eſſet in aqua, quam immiſcuit, an in tota aqua? Reſpondit Iureconſultus, in tota aqua prohibendum fore, ex eo ſcilicet, quia non potuit facile conſtare, quænam aqua duci potuiſſet, quæ vero non: & ita in totum prohibendum eſſe aquam ducere dixit Iureconſultus. ſecus eſſet, ſi potuiſſet conſtare, vt in appulſu pecorum ad aquam expreſſit idem Iuriſconſultus in d.l.1.verſ. idem Trebatius.

ff. de

ff.de aqua quotid.& æſtiua. Vnde ſi in ſpecie d.l.ſi libertus.§. ſi quis plures.ff.de iurepatronat.potuiſſet conſtare, quænam res facerent libertum minorem centenario, illæ ſolum reuocandæ erant, vt intendit Iuriſconſultus ibi in verſ.ſi quis plane.

27 Ex quibus primo infertur ampliando regulam vtile, de regulis iuris lib.6. procedere regulariter. plerumque enim vtile per inutile non vitiatur.

Secundo infertur ampliando dictam regulam vtile, vt procedat tam in actibus diuiduis, quàm indiuiduis.

Tertio infertur, limitãdo dictam regulam vtile, vt non procedat quãdo datur inutilitas in parte eſſentiali: nam cum actus non poſſit eſſe ſine ſuis partibus eſſentialibus.l.eũ qui ædes.ff.de vſucapion.& idem ſit non habere partes, ac habere partes inutiles.l. 2. ff. de auctor.tutor.l.quoties.ff. qui ſatiſdare cogã. gl.in l.2.verb. conſumere.ff.de optione legat. merito actus corruit, ſi inutilitas datur in parte eſſentiali. ita procedit cap. cum ſuper. de offic.deleg.

Quarto infertur limitando dictam reg.vtile.de regulis iur. in 6. vt non procedat quando lex reſiſtit formæ alicuius actus: nam tunc vtile per inutile non vitiabitur. cum enim actus non poſſit ſtare ſine ſua forma.cap.Daibertum, 7.q.1.l.Iulianus.§.ſi quis.ff.ad exiben.

merito

merito actus corruit. ita procedit cap. 1. de poſtulat. prælat. in 6. cap. 1. de baptiſ.

Quinto infertur, limitando dictã regulam vtile, non procedere, quando de voluntate diſponentis apparet: ſi enim vult, vt dato inutili aliquo, vtile pereat, id obſeruabitur, & vtile per inutile vitiabitur. Sic procedit l. ſi non ſortem. §. ſi centum. ff. de condict. indeb. l. cum amplius. ff. de reg. iur.

Sexto infertur, limitando dictam regulam vtile, vt non procedat quando non conſtat de vtili: quia tunc propter incertitudinem vtile per inutile vitiatur, ex eo ſcilicet, quia datur incertitudo actus, propter quam actus non valet. l. idem Pomponius §. fin. ff. de rei vẽdic. l. duo ſunt Titij. ff. de teſtam. tute. ſic procedit l. ſi libertus. §. ſi quis plures. ff. de iurepa. cum aliis ſupra adductis.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Referuntur verba Iuriſconſulti Alpheni in l. Medicus patronus. ff. de operis libertorum.*

2 *Gloſ. Ac. legit in d. l. Medicus implorantes.*

3 *Littera gl. Ac. non diſplicet, eaq. comprobatur vnica ratione.*

4 *Alciat. & Duaren. legunt imperantes, ſed non afferunt probabilem huius verbi rationem.*

5 *Traditur vera ratio verbi imperantes in d. l. Medicus.*

Medicus, & affertur locus Senecæ in comprobationem ipſius rationis.

6 *Declarantur verba dictæ l. Medicus, dummodo liberas operas ab eis exigeret, hoc eſt, vt acquieſcere eos meridiano tempore, & valetudinis, & honeſtatis ſuæ rationem habere ſineret.*

7 *Olim omnes præter ſeruos quieſcebant meridiano tempore.*

8 *Traditur intellectus ad l. 2. verſ. cuiuſque diei ff. de verb. ſignif.*

9 *Reprobantur intelligentiæ gl. Anton. Aug. Couar. & Alciat.*

10 *Traditur vera intelligentia dictæ l. 2.*

11 *In die habente quatuordecim horas, maior eſt pars horarum primarum, quàm ſupremarum; quia in primis ſemper homines operantur; non ſic in ſecundis, cum in pomeridiana quieſcant.*

CAPVT XVII.

1 MEDICVS patronus, quòd putaret, ſi liberti ſui medicinam non facerent, multo plures implorantes ſe habiturum, poſtulabat, vt ſequerentur ſe, neque opus facerent, id ius eſt, necne? Reſpondi ius eſſe, dummodo liberas operas ab eis exigeret, hoc eſt, vt acquieſcere eos meridiano tempore, & valetudinis, & honeſtatis ſuæ ra-

tionem habere ſineret. Hæc ſunt verba Iuriſconſulti Alpheni in l. Medicus patronus 26. ff. de operis libertor. in qua lege dubitaui aliquando quid ſignificaret illud verbum, implo
2 rantes. Etenim gl. explicauit, id eſt, rogantes, quaſi ægroti dicantur rogantes, & implorantes. & ita ſenſus eſt Iuris conſulti Alpheni Medicus patronus, quòd putaret ſi liberti ſui medicinam non facerent, multo plures ægrotos ſe habiturum poſtulabat, &c.

3 Et profectò hæc littera communis non diſplicet. ſolemus enim dicere, ægrotos opem medicorum implorare; ideo non inuenuſte videtur Alphenus Iuriſconſultus ægrotos appellare implorantes. Attamen Alciat. lib. 7.
4 Parergon. c. 13. & Franciſcus Duarenus (vir egregie doctus) lib. 1. diſputationum anniuerſariarum cap. 57. ex Codice antiquo legunt multoplures imperātes, ſed non afferunt probabiles rationes huius verbi in hoc textu col
5 locati. Rationem aliquando requirens inueni neminem cum maiori licentia imperare, quàm ægrotū, adeo vt in prouerbio ſit, Vult vt ſibi obtemperē, tamquam ægroto. Vnde cū ægroti ſoleant ſępe multa imperare, Iuriſcōſul. Alphenus ęgrotos appellauit imperantes. cui rationi multum fauent verba Senecæ lib. 11. epiſt. 77. Tullius Marcellinus (inquit Seneca) quem optime noueras adoleſcens quietus & cito ſenex morbo, & non inſanabili cor

reptus

reptus, ſed longo, & moleſto, & multa imperante cępit deliberare de morte, conuocauit quamplures amicos, &c. Vides lector humaniſſime Senecam appellare morbū multa imperantem. ergo & ægrotos multa imperantes dicere poſſumus, nec littera Codicis antiqui, quam Alciat.& Duaren.attulerũt, à vero longe aberrat, tu quam mauis ſequere.

6 In eo maior eſt dubitatio, quid ſignificent illa verba text.dũmodo liberas operas ab eis exigeret, hoc eſt, vt acquieſcere eos meridiano tempore, & valetudinis, & honeſtatis ſuæ
7 rationem habere ſineret. Quod vt intelligas, præmitte, olim meridiano tempore antiquos ab omni labore ceſſaſſe ad valetudinem tuendam, ſoloſque ſeruos id non obſeruaſſe cum domini eos omni tempore ad laborẽ coegiſſent, ideoque Alphenus Iurisconſultus dixit, libertos poſſe cogi, vt patronũ ſequerentur, dummodo ab eis operas exigerent, quas homines liberi præſtare ſolent, hoc eſt vt illos non cogeret meridiano tempore eum ſequi, quo liberi homines ſolent quieſcere, idque eſt, quod innuit Iurisconſultus Pomponius in l.3.ad finem.ff. eodem tit. de operis libert. dum ait, liberto, qui ſex horis dumtaxat ante meridianis præſto fuiſſet liberationẽ eius diei non contingere: ſolebant enim liberti operas præſtare ante meridianũ tempus, non in pomeridiano Sueton.in Auguſto cap.53.ni

ſi veſpere, aut noctu, ne officij cauſa inquietaret. Ex quibus verbis apparet non ſolum homines liberos, qui operas præſtabãt, ſed omnes quieuiſſe pomeridianis horis ob temporis opportunitatem, idque apud nos fieri ſolet in operariis aliquibus, quod apud nos dicitur (*ter folga*) quaſi deductum fuerit ex d. l. Medicus, in qua probatur eos, qui operas debent, debere quieſcere pomeridiano tempore valetudinis, & honeſtatis cauſa.

8 Ex quibus deducitur vera intelligentia l. 2. verſ. cuius diei. ff. de verbor. ſignificat. in illis verbis obſcuris: Cuiuſque diei maior pars eſt horarum ſeptem primarum diei, nõ ſupre-
9 marum. Namque gloſſa uerb. maior pars intelligit text. de duodecim horis diei, quæ per tempora mutantur. comprobat Anton. Aug. lib. 4. emendationum cap. 13. Couar. lib. 4. re ſol. cap. 20. nu. 4. Sed hæc intelligẽtia diſplicet Alciat. in d. l. 2. uerb. cuiuſque diei. & merito: nam comparatio, quam Iuriſconſultus facit, eſt de die habente quatuordecim horas, quarum primæ erant ſeptem, ſupremæ aliæ ſeptem: non uero agit de die habente duodecim horas; tunc enim illa comparatio non ita congrua manebat. Quapropter Alciat. aptius intelligẽs maiorem partem horarum ſupremarum eſſe uoluit, quia uegetiori animo ſumus ad opera obeũda mane, quã ueſperi, adducẽs illud Virg. quod ſic interpretatur:

Nunc

Nunc adeo melior, quoniam pars acta diei.

Sed profecto neque id ſatisfacit. illud enim Alciato ego cõcederem libenter in operibus exigentibus ingenij perſpicuitatem, & iudicij maturitatem, ſed in operibus fabrorum, & ſimiliũ, neſcio, an hoc multi illi concedant, quin & ſi illud concederemus, melior pars nominari poſſet, ut Poeta dixit, non maior, ut Iureconſultus affirmauit. Tu dic, diem hic accipi pro eo qui eſt de luce ad tenebras, hoc eſt, de mane uſque ad noctem; ita enim vulgus hominum intelligit. Plinius lib. 2. naturalium hiſtoriarum cap. 78. quamuis aliquando diuerſimode accipiatur: tamen à Iurisconſultis plerumque in hoc ſenſu capitur, ut hic, & & in l. 1. ff. de manumiſſ. l. à quã ætate. ff. qui teſtamenta facere poſſunt, & alibi ſæpe. plane dies hic non ſemper habet eaſdem horas; ſed nunc plures, nunc pauciores, ut omnes fatentur; nam ſemper habent duodecim, ſæpe quatuordecim, aliquando quindecim, uel ulterius, ſaltẽ in Italia, Plin. ubi ſup. Aſſumpſit: igitur iuriſconſultus medium illud nempe diei habentis quatuordecim horas, ut poneret exemplum, quod paſſim ſolent facere. l. antiqui. ad fin. ff. ſi pars hereditatis petat. l. Arethuſa. ff. de ſtatu hominum. §. ult. Inſti. ex quibus cauſis manumittere non licet. notat Iacob. Boncour. in l. ſeptimo menſe ad fin. ff. de ſtatu hominum. Et huius diei quatuordecim

horarum dicit Iuriſconſultus maiorem partem eſſe horarum ſeptem primarum, nempe a luce uſque ad meridiem, quia in ea parte diei homines plus ſpatij operantur, impendentes labori integras ſeptē horas ante meridianas, non ſic facere ſolent in horis ſupremis a meridie uſque ad noctem, quia pomeridiano tempore quieſcunt, ut colligitur ex illo loco Sueton. ſuperius citato, & ex dicta l. Medicus, ibi: Dummodo liberas operas ab eis exigeret, hoc eſt ut acquieſcere eos meridiano tempore, & ualetudinis, & honeſtatis ſuæ rationem iubere ſineret. Quod ſi Iuriſconſultus in d.l.2.uerſ.cuiuſcūque diei, aliud intellexit, id explicandum relinquo felicioribus ingeniis.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur ſummaria concluſio cap.ſuam. de pœn.& difficultas, adduciturque l. in executione.§.item ſi ita.ff.de verborum.*

2 *Enumerantur intellectus, quos doctores noſtri præſtiterunt cap.ſuam.de pœnis, vt in hoc ſit differentia inter ius canonicum,& ciuile.*

3 *Bartolus fuit vir ſummæ auctoritatis, & in iure ciuili Coriphæus.*

4 *Bartolus laudaret canoniſtam ſubtiliter iura interpretantem.*

Auctor

5 *Auctor aſſerit non eſſe reijciendas opiniones, quæ ſubtiles ſunt & bonæ, ſed vel recipiendas eſſe, vel rationibus confutandas.*

6 *Qui non admittit vllas opiniones ſubtiles, & nouas ex eo, quod ſint ſubtiles, & nouæ, ſcientias includit intra iam paratos cancellos.*

7 *Traditur, & probatur ſecundus intellectus, quod dictum cap. ſuam procedat in perſonis Eccleſiaſticis, iura ciuilia in laicis.*

8 *Traditur alius intellectus, & reprobatur, quòd dictum cap. ſuam procedat, quia illa pœna cenſebatur vſuraria: de iure autem ciuili exigi poterat, quia eo tempore permiſſæ erant vſuræ.*

9 *Traditur alius intellectus, & reprobatur, quòd ſcilicet in d. cap. ſuam, fuiſſet appoſita pœna in compromiſſo, quæ non poteſt exigi, ſi paritum eſt ſententiæ ante litem conteſtatam, vt in dicto cap. ſuam.*

10 *Quando pœna impoſita eſt ſine die, pars ab ea liberatur, ſi ſatisfacit ante litem conteſtatam: ſecus ſi dies appoſita eſt.*

11 *Regulariter ſorte principali recepta pœna peti non poteſt.*

12 *In arbitrio ſi imponatur pœna, niſi arbitrorum ſententiæ paritum fuerit, recepta ſorte principali pœna peti non poteſt.*

13 *Leuitas materiæ regulariter excuſat.*

14 *Reſpondetur difficultati propoſitæ.*

CAPVT XVIII.

1 EXTAT in titulo de pœnis celebre, & difficile caput incipit ſuam, quòd doctores noſtri variis obruũt intelligentiis. probat text. ſimpliciter acceptus, & abſque vlla cauillatione, debita ſumma aliqua, quæ in certa die ſoluenda erat ſub pœna aliqua, parte debiti ſoluta intra terminum, pœnam integram non deberi; idque omnes ex illo textu deduxere. Contrarium probat text. in l. in executione. §. item ſi ita. ff. de verborum. Item ſi ita (inquit Vlpianus) ſtipulatio facta ſit: ſi fundus Titianus datus non erit, dari centum, niſi totus detur, pœna committitur in centum. Nec prodeſt partes fundi poſſe dari ceſſante vna, quemadmodum non prodeſt, ad pignus liberandum, partem creditori ſoluere. hactenus Vlpianus noſter. Ex cuius reſponſo communiter doctores noſtri reſpondent ſtipulationem pœnalem adiectam obligationi dandi etiam certæ ſpeciei pro ſolido committi, niſi ſolidum detur. l. ſtipulationum. §. ſi ſortem. ff. de verborum. l. traiectitiæ 22. ff. de action. & obligation. Cuius rei ratio eſt, quia in d. l. in executione. §. ſi ita. per text. ibi receptum eſt omnem pœnalem ſtipulationem eſſe indiuiduam. Plane

illud

illud quod eſt indiuiduũ non poteſt ſolui pro parte, l. 2. §. & harum, & §. ex his, l. 4. §. Cato, ff. de verborum. ergo ſtipulatio pœnalis adiecta obligationi dandi, etiam certæ ſpeciei pro ſolido committitur, ideſt in totum: niſi ſolidum, ideſt totum detur.

2 Nituntur doctores noſtri hæc iura conciliare. multi aſſerunt differentiam in hac re conſtituendam eſſe inter ius ciuile, & canonicum, ita vt de iure canonico non debeatur pœna integra, ſi non ſoluatur ſumma tota quæ debetur. At vero de iure ciuili debeatur, Bart. in l. 4. §. Cato, num. 19. ff. de verborũ, inquiens; vnum etiam ſcias, quod canoniſtæ prædicta ita ſubtiliter non intuentes, non faciunt differentiam inter obligationem dandi & faciendi, vt extra de pœnis, cap. ſuam dic vt ibi per eos. hæc ſunt verba Bartoli. Ex qui-

3 bus lector humaniſſimus colliget Bartolum virum ſummæ auctoritatis, & in iure ciuili coriphæum deſiderare in canoniſtis ingenij acumen ad materiam indiuiduorum ſubtiliter intuendam.

4 Sane vir egregius, & de iuriſciuilis ſcientia benemeritus laudaret canoniſtam, qui in conſulendo, & iudicando materias, de quibus tractaret ſubtiliter, intueretur etiam noua adducendo. nam & Iuriſconſultus Pomponius ait in l. 2. ff. de origine iuris, Labeonem ingenij facilitate, & fiducia doctrinæ (vt &

qui

qui præ ceteris operis ſapientiæ operam dederat) plurima innouare ſtatuiſſe. Et Imperator Iuſtinianus appellans Papinianum ante alios excellentem laudat eum acutiſſimi ingenij, l. cum acutiſſimi, C. de fideicomm. idipſum intendit Imperator Valent. in l. vn. C. de profeſſor. qui in Vrbe Conſtantinopolitana docentes ex lege meruerũt comitiuam lib. 12. ibi interpretandi ſubtilitatem. Et tandem Chriſtus Optimus, & Maximus in Euangelio docet egregium patrem familias de thesauro ſuo vetera, & noua proferre debere, pauper enim eſſet, ſi ſolum vetera, vel ſi ſolum noua haberet: oportet igitur diuitem patrem familias, & vetera, & noua habere, ac proferre.

5 Neque enim res digna eſt, non dicam iuris apprime doctis, ſed neque mediocriter eruditis dicere, hæc opinio eſt multum ſubtilis, hæc eſt noua opinio, hæc opinio eſt extraordinaria. nam ſi vera eſt, etſi ſubtilis, noua, & extraordinaria, omnino approbanda erit: ſi vero falſa confutanda rationibus, & argumentis, alias dicemus hæc vociferantes velle ſuperbe vi verborum veluti armorum eorum ſententias, & modum ſentiendi nobis inculcare, vt alias ſtylo ſatis vero, ſed acriori pungit eleganter Ioannes Ferrarius Montanus in adnotationes ad quattuor inſtitutionum Iuſtiniani libros in epiſtola nuncupa

toria

toria: Abſit opiniones extraordinarias eorum dicere,qui aſſidua veterum Iuriſconſultorum, & nouiorum doctorum lectione exercitati aliquid aſſerunt in iure: nam prius debent audiri rationes,quas afferunt, ſi diſplicuerint,reijciant modeſte opinionem,ſi vero placuerint, cum laude amplectantur: conſiderare debent olim multos optima multa de nouo induxiſſe ſubtiliter diſputantes, neminemque poſteris abſtuliſſe igenium, neque illis fuiſſe naturam benignam parentem, nobis autem infeſtam nouercam.

Alias ſi fecerint,neceſſe eſt vellint,vt ſcientiæ nullos faciant progreſſus, immo incluſæ intra iã paratos cãcellos amplius per amœnos veritatis ſaltus non diuagentur, & vere contra nos illud dici poſſit (quod æmuli aliquando falſo excogitarunt) Iuriſtas ſcilicet vno doctore citato omnes illuc more auium, (vt modeſtius loquar) conuolare. Tandem Reipub. ingens detrimentum ſcientiæ, miſeram captiuitatem, otio perpetuam opportunitatem, denique maximum triumphum ignorantiæ dabunt. Sed ad Bartolum reuertamur virum ſane ſtudioſum, ſincerum, & veræ ſcientiæ amatorem. Cenſet igitur Bar. in d. §. Cato, num. 19. de iure ciuili pœnam adiectam dationi quantitatis, ſi non ſoluatur tota quantitas,integram deberi; ſecus de iure canonico. quam ſententiam multi verio-

rem

rem exiſtimant Innoc. & alij in d. cap. ſuam, Nauar. in Man. cap. 17. num. 115. Sed multi alij recedunt ab hoc intellectu cenſentes, non eſſe temere conſtituendam differentiam inter ius canonicum, & ciuile. And. Alciat. in d. §. Cato num. 125. intendit Franc. Sarmien. lib. 3. ſelectarum interpretat. cap. 6. num. 11. Etenim d. cap. ſuam reſpondit conſultationi, quo caſu ſummi Pontifices ius nouum minime ſolent conſtituere cap. in cauſis de ſentent. & re iud. gl. vlt. in cap. conſultationi de tempor. ord. at ante dict. cap. ſuam, de pœnis nullum in hac re diſcrimen reperiebatur inter ius canonicum, & ciuile, ergo non eſt conſtituenda differentia in materia individuorum.

Secundo, ſummus Pontifex affert rationem iuris ciuilis ibi deſideres cum aliena iactura ditari, de qua in l. nam hoc natura 14. ff. de condict. indeb. ergo non videtur in ea re diſcrepare a iure ciuili.

7 Quapropter alij intelligunt d. cap. ſuam procedere in perſonis eccleſiaſticis, quæ non debent obliuiſci eccleſiaſticæ modeſtiæ; iura vero ciuilia procedere in laicis, qui poſſunt exigere quaslibet pœnas abſque vlla auaritiæ nota, idque ipſum multum adiuuat text. in cap. fraternitas 12. quæſt. 2. ibi, ſed abſit vt Eccleſia cum augmento recipiat, quod de terrenis rebus videtur amittere, & lucra

damnis quærere. Cui videntur conſonare verba, d. cap. ſuam ibi, quia igitur te non decet in tantum Pontificalis modeſtiæ obliuiſci, & cetera. & ita hunc intellectum ſenſit, gl. vlt. in d. cap. ſuam comprobant Hoſtien. Imol. & alij multi. Sed neque hic intellectus placet. Licet enim in principio naſcentis Eccleſiæ ab his pœnis, & ſimilibus ſancti conſulebant Eccleſiam abſtinere debere iuxta, d. cap. fraternitas, tamen poſtea perſonæ eccleſiaſticæ ſuo iure vtebantur, & pœnas impoſitas ſiue legales, ſiue conuentionales recipiebant, vt colligitur ex cap. dilecti de arbitris. cap. conſtitutus de pæn. & eſt recepta ſententia in dict. cap. ſuam, & in cap. conſtitutus, & in d. cap. dilecti.

8 Alij tertio loco exiſtimant ideo in d. cap. ſuam, pœnam exigi non potuiſſe, quia erat appoſita dationi quantitatis, vt ex text. patet. Atqui pœna appoſita dationi quantitatis cenſetur vſuraria, l. Iulianus 13. §. idem Papinianus, ff. de action. empt. apud nos eſt Ordinat. lib. 4. tit. 44. in principio, ergo nihil mirum ſi ſummus Pontifex reſponderit non poſſe eam pœnam exigi, quæ appoſita fuit caſu quo pecunia non fuiſſet ſoluta. At in dicta, l. in executione, §. item ſi ita, ff. de verb. l. ſtipulationum, §. ſi ſortem, ff. de verborum, l. traiectitiæ 22. ff. de action. & obligat. ideo pœnam adiectam dationi quantita-

tis

tis poſſe exigi; quia eo tempore vſuræ permiſſæ erant iuxta titulum, ff. de vſuris, quod ſi pœna tam grandis eſſet, vt in fraudem vſurarum appoſita cenſeretur, tunc etiam de iure ciuili apud veteres Romanos, nõ potuiſſe exigi, fateri debent iuxta, d. l. Iulianus. §. idẽ Papinianus. & ita hunc intellectum videntur ſentire, gl. vlt. in cap. quæcumque ibi, aut in fraudem vſurarum 25. quæſt. 2. gl. vlt. in dict. cap. dilecti de arbitr. Innocent. in d. c. ſuam, Alciat. in d. §. Cato nu. 128. Sed nec hic intellectus placet. Nam primo præſumptionem vſurarum tollit arbitrorum auctoritas, iuxta, cap. niſi eſſent de præb.

Secundo facit, quia præſumptio de qua in d. l. Iulianus, §. idem Papinianus procedit in pœna conuentionali, non vero in hac, quæ iudiciali eſt ſimilis, iuxta l. 1. ff. de arbitr. ibi ad inſtar iudiciorum.

Tertio, quia merum præſagium eſt dicere in d. cap. ſuam, pœnam fuiſſe nimis grandẽ, & vt noſtri dicunt exceſſiuam.

Quarto facit, quod ſi hæc conuentio foret vſuraria, ſummus Pontifex non admoneret Epiſcopum illis verbis, quia igitur te non decet in tantum Pontificalis modeſtiæ obliuiſci, &c. Sed cum reprehendere debuerat, eo quod exercebat immanem, & voracem vſurariam labem, nec verbis blandis Epiſcopum deberet alloqui, ibi ſeptem librarum

con-

contentus, &c. ſed magis aſperis verbis, & aliqua pœna ſcelus caſtigare. Tandem facit contra hunc intellectum, quòd ſi in ſpecie d. cap. ſuam, Epiſcopus vſuram exerceret, non eſſet collocandus textus ille ſub titulo de pœnis, ſed ſub titulo de Vſuris argumento leg. Imperatores ff. de in diem adiectione. Iaſ. in l. apud Iulianum, §. conſtat, num. 2. ff. de de legat. 1.

Tandem fuerunt aliqui, qui dicerent textũ intelligendum eſſe de pœna in arbitrio impoſita, vt ex eo colligitur plane licet pœna in arbitrio impoſita committatur, ſi paritum non fuit ſententiæ arbitri: tamen ſi ante acceptum iudicium, hoc eſt, ante litem cõteſtatam, debitum principale ſolutum eſt, & pars præcepto arbitrorum paruit, liberatur a pœna, l. ſi cum dies, §. fin. l. vlt. & ibi gl. fin. ff. de recept. arbitr. plane præſupponendũ eſt in ſpecie, d. cap. ſuam, monaſterium paruiſſe arbitrorum ſententiæ, ante litem conteſtatam, ergo nihil mirum ſi ſummus Pontifex conſtituat monaſterium liberatum eſſe a pœna impoſita ab arbitris, certũ eſt enim quòd quando leges aliquid decidere non intendũt, ſemper termini habiles præſupponendi ſunt, l. qui teſtamento 20. ibi ſi aliud eos nihil impediat, ff. de teſtamentis. Sed profecto, nec hic intellectus verus eſt, etſi enim a pœna impoſita in arbitrio pars liberetur ſi ante

litem

litem conteſtatam ſententiæ arbitrorum pareat, quando arbiter aliquid iuſſit abſque termino d. l. ſi cum dies d. l. vlt. non ſic dicendum eſt quando terminus ideſt dies appoſitus eſt ad parendum, tunc enim etiam ante litis conteſtationem, l. celſus 28. in principio, ff. de arbitris notauit gl. in d. l. vltima, verb. ab arbitro, dum ait (ſine die) quaſi dicat Accurt. tunc eſſe intelligendum Iuriſconſultum in d. l. vltima, quando arbiter iuberet ſoluere pecuniam ſine die, ideſt diei termino; ſecus ſi dies eſſet appoſita iuxta dict. l. celſus in principio. Conſtat autem in ſpecie dicti cap. ſuam, arbitros iuſſiſſe ſoluere pecuniam cum termino, ideſt vſque ad certam diem ibi, eſſetque pœna triginta librarum appoſita, niſi eas ſoluerent in termino conſtituto, tandē triginta tribus libris in termino perſolutis, &c. ergo abſque dubio monaſterium a pœna non liberatur, etiamſi ante litem conteſtatam ſententiæ arbitrorum paruiſſet.

10 Sic ſane in conuentionibus a pœna impoſita pars liberatur ſoluendo vſque ad litis cōteſtationem, ſi dies certa non fuit appoſita; ſecus ſi dies apponeretur. l. traiectitiæ 22. §. de illo, ff. de action. & obligation. l. magnam 12. C. de contrahen. & committen. ſtipulat. Ordin. lib. 4. tit. 65. §. 1. Communis, vt per Alexand. num. 33. Iaſ. num. 15. in l. ſi inſu-

lam

lam, ff. de verb. Couar. lib. 3. reſolut. cap. 17. num. 4. Valaſc. de iure emphyt. lib. 1. quæſt. 5. nu. 13. quidquid contrarium dixerint Petr. & Cin. in d. l. magnam; quos defendere nititur Robert. lib. 2. ſententiarum, cap. 18.
11 Quapropter veriſſimus intellectus dicti c. ſuam, apparebit, ſi conſideres ſæpius in iure illud eſſe veriſſimum, quòd ſorte principali recepta, pœna amplius peti non poteſt, l. 2. in principio, ff. ſi quis caution. l. vltima, ff. de eo quod certo loco. quæ concluſio ſuas habet limitationes (de quibus non ago) vt per Bart. & alios in l. centũ capuæ, ff. de eo quod certo loco, gl. & alij in l. 1. C. de iudic. & in l. 1. C. de ſolution. Franciſcus Sarmien. lib. 3. ſelect. cap. 6. num. 3. tamen illud certum eſt, arbitris iubentibus aliquid dare ſub pœna, parte accipiente illud, quod arbitri iuſſerunt, pœnam non poſſe peti, text. expreſſus in d. l. Celſus in principio, ff. de arbitr. Celſus ait, ſi arbiter (ſunt hæc verba Vlpiani) intra Kalendas Septembris dare iuſſerit, nec datum erit, licet poſtea offeratur, at-
12 tamen ſemel commiſſa pœna compromiſſi non euaneſcit; quoniam ſemper verum eſt intra Kalendas datum non eſſe. Si oblatum acceperit, pœnam petere non poteſt, doli exceptione remouendus. Contra vbi duntaxat dare iuſſus eſt. Hactenus Iuriſconſultus clare probans accepto oblato non poſſe par-

tem pœnam petere. Cum igitur in ſpecie dicti cap. ſuam pœna fuiſſet appoſita in certo termino, vt patet in text. inſuper Epiſcopus, de quo ibi, oblatam a monaſterio pecuniam accepiſſet, ibi tandem triginta tribus libris in termino perſolutis, merito reſpondet ſummus Pontifex monaſterium liberatum eſſe a pœna, nec obligatum eſſe eam ſoluere. iuuat, l. apud Celſum 4. §. labeo ait, ff. doli mali exception. Nec obſtabit ſi replices non fuiſſe acceptatam totam ſummam, monaſterium enim perſoluerat triginta tres libras, & ſeptem non perſoluit. Reſpondemus enim pœnam indiuiduam eſſe, d. lex in executione, §. item ſi ita, ff. de verb. vt omnes ibi notarunt, & in d. cap. ſuam de pœnis. ergo non poſſe ſolui pro parte, ſed vel totam pœnam, vel nullam.

Cum igitur propter receptionem maioris partis debiti Epiſcopus non poſſet prętendere maiorem partem pœnę, ſequitur minorem non poſſe exigere cum indiuidua ſit iuxta dict. leg. in executione, §. item ſi ita.

Vnde obiter notabis tex. in d. c. ſuam hoc modo intellectum magis probare pœnam eſſe indiuiduã iuxta iuris ciuilis regulas quàm diuiduam, vt doctores hucuſque exiſtimabant. Iuuat quòd iniquum videbatur propter exiguam partem debiti non perſoluti aliquid

pœnæ exigere. Leuitas enim materiæ in omnibus fere cauſis excuſat, l. ſcio, ff. de reſtitutione in integ. l. ſi oleum, ff. de dolo. Facit etiam, quòd quamuis debito non ſoluto poſſit diſtrahi pignus, l. ſolutum, §. ſi creditori, ff. de pignor. act. l. cum ſoluendæ per locum ab ſpeciali, ff. de diſtract. pignor. Tamen contrarium dicendum eſt, ſi res pignorata ſit magni valoris, & parum de ſorte principali debitum ſit, intendit gl. in l. quamdiu C. de diſtract. pignor. gl. in l. res bona fide, ff. de contrahen. empt. quas vltra alios commendant Negazant. de pignor. 6. par. memb. 1. num. 21. Gomez. tom. 2. cap. 10. num. 25. Licet alij multi contradicant per text. in d. l. quamdiu; qui defendi poſſunt, quando res pignorata non multum valet, & pars debiti non ita exigua eſt, ſecundum Bald. in dicta leg. quamdiu Angel. in leg. in executione, §. item ſi ita, ff. de verborum. Tyraquel. de retract. tit. 2. §. 4. gl. 6. num. 25. cum ſequentibus.

Nec obſtabit aduerſus hunc intellectum ſi aliquis ponderet verba dicti cap. ſuam de pœn. ibi, quia igitur te non decet in tantum Pontificalis modeſtiæ obliuiſci, vt inhoneſtis quęſtibus anhelando deſideres, &c. & ibi ſeptem librarum ſolutione contentus, quaſi ſummus Pontifex velit hanc pœnam pecuniariam lucro Epiſcopi potuiſſe cedere, quos

nos paulo ante negauimus. Reſpondemus enim ſummum Pontificem non reprehendere Epiſcopum, quòd lucra ſibi debita licet minus honeſta exigere voluiſſet, ſed quod ea lucra quæ Epiſcopum non decebant, ſi poſſet exigere, deſiderabat. quod quidem denotat verbum inhiare. in quem ſenſum ſummus Pontifex Epiſcopum tanquam Pontificalis modeſtiæ oblitum obiurgat; decet enim eccleſiaſticos ab omni ſpecie auaritiæ lucrorũ deſiderio, & bonorum temporalium cupiditate abſtinere, cap. ex parte ad finem de cenſibus.

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 *Multi auctores explicarunt quid ſit tectorium, de quo verbo Iuriſconſulti ſæpius mentionem faciunt.*

2 *Reprobatur explicatio eorum auctorum, qui exiſtimant nihil aliud ſignificare tectorium, quàm illinimentum quoddam quo parietes illiniuntur.*

3 *Tectorium ſignificat illinimentum parietum, & ſigificat etiam operculum ex tectorio factum.*

4 *Probatur ratione, & auctoritate tectorium non ſignificare ſolum illinimentum parietum.*

5 *Explicatur lex ſi duo 3. §. ſi vicinus meus, ff. de*

ff. de vti poſſidetis.

6 *Multæ fuerunt apud antiquos tectorij ſpecies.*

7 *Fiebant aliquando cruſtæ ex tectorio.*

8 *Defenditur Ac. & Bart.*

CAPVT XIX.

1 TECTORIVM quid ſit multi auctores grauiſſimi conati ſunt explicare, huius enim verbi ſępe ſępius mentionem faciunt Iuriſconſulti multis in locis, l. quidam hyberus 12. ff. de ſeruit. vrban. prædior. l. hactenus, l. vſusfructuarius nouum 51. ff. de vſufructu. & quemadmodum quis vtatur fruatur, l. ex damni 11. in principio, ff. de damno infecto, l. quod ſi ſeruus, §. ſed etſi mutua, ff. de in rem verſ. & alibi paſſim: eorum auctorum eadem eſt ſententia, vt tectorium ſignificet illinimentum parietis, ſeu incruſtationem ad eius ornatũ. ita omnes, qui dictionarium verborum compoſuerunt, Andr. Alciat. lib. 7. parergon. cap. 11.

2 Sed profecto hanc auctorum explicationem numquam probaui, idque ſemper perſuaſum habui aliquid amplius verbum, tectorium, ſignificare.

3 Agnoſco ſane tectorium dici illinimentum & incruſtationem parietis; exiſtimo tamen

aliquando quidpiam aliud ſignificare, quod non ſit illinimentum, vel incruſtatio: nam M. Tullius ad Atticum lib. 1. epiſtola 8. incipit, cum eſſem in Tuſculano, præterea inquit, typos tibi mãdo, quos in tectorio atrioli poſſim includere, & plutealia ſigillata duo, ſane typos minime collocari poſſe in illinimento parietis, & incruſtatione nemo ambigit. 1
Cum igitur Marcus Tullius dicat mittere typos, quos collocare poterat in tectorio atrij, ſignificat ſane non voluiſſe ſignificare per tectorium illinimentum, & incruſtationem parietis.

5 Vrget etiam pro hac ſententia l. ſi duo 3. §. ſi vicinus meus, ff. de vti poſſidetis, ſi vicinus meus (inquit Paulus Iuriſconſultus) in pariete meo tectoria habeat, & in pariete ſuo, vti poſſidetis interdictum mihi efficax eſt, vt ea tollere compellatur. Hactenus Iuriſconſultus innuens tectorium poſſe vicinũ habere in pariete meo, & in pariete ſuo, quod non poterat dicere, ſi de illinimento, & incruſtatione parietum intellexiſſet, non enim incruſtatio, quæ eſt in meo pariete, poteſt eſſe in tuo, cum ſit acceſſoria cuilibet parieti, & incruſtatio tui parietis tua ſit non mea iuxta §. ſi tamen. Inſtit. de rerum diuiſione. & ita aduerſus vicinum non competebat interdictum vti poſſidetis, cum incruſtatio, & illinimentum factum in meo pariete

meum ſit, & ad libitum illud poſſim tollere. facit etiam, quia illinimentum, & incruſtatio non coniungitur de pariete ad parietem, vt patet, quòd in tectorio, de quo Iuriſconſultus loquitur in d. §. ſi vicinus, cernitur, videtur enim denotare Iuriſconſultus vicinũ habuiſſe aliquid poſitum in ſuo pariete, & in meo, quod illinimento, & incruſtationi non conuenit.

6 Quapropter, vt hæc omnia belle conſonẽt, aduerte multas apud antiquos fuiſſe tectorij ſpecies, vt omnes ſupra citati fatentur, & ex Vitruuio, & Plinio declarauit eleganter Budeus in l. quòd ſi ſeruus, §. ſed ſi mutua, ff. de in rem verſo; aliquando enim erat ſolum incruſtatio, & illinimentum ad parietes exornandos ex calce, & arena confectum, vel ex marmore, quod præſeferebat ſpeciem eius rei, cum qua parietes rudes exornamus, (vulgo *guarniçam e reuoco*,) & ſecundum hanc ſpeciẽ per translationem tectoriũ accipitur pro fuco, quo mulieres illiniũtur exornandę faciei cauſa, quod taxat Iuuen. Satyr. 6. dum dixit:

Tandem aperit vultũ, & tectoria prima reponit.
Incipit agnoſci.

Per tectorium fucamentum muliebre ſignificans, quod ponitur, deponiturque pro earum arbitrio ad ſplendorem, & nitorem malarũ, vt explicat Budeus vbi ſupra.

7 Aliquando tectorium fiebat per trulliſſa-

tionem inductis corijs ex arenato, & marmorato opere: quo pacto adeo olim durescebat, vt cruſtæ eximerentur ad varios vſus, vt de abacorum vſu teſtis eſt Vitruuius lib. 7. & comprobat Budeus vbi proxime. hinc eſt, vt aliquando ex hoc tectorio tanquam ex tabula, & ſcrinia ad recondendos libros, & imagines collocandas maxima cum elegantia fierent, & opercula ſolis, & pluuiæ arcendæ cauſa, patet enim, ſi Vitruuio, & Budeo credimus, tectorium aliquãdo ſic dureſcere, vt cruſtæ exciderentur: ex quibus nemo negabit poſſe fieri, & ſcrinia quibus typi (vt Marcus Tullius ad Atticum dicebat) recon-derentur, & opercula ſolis, & pluuiæ arcendæ cauſa, de quibus Iuriſconſultus in d. l. ſi duo, §. ſi vicinus videtur intelligere, vt non
8 immerito defendi poſſint Ac. & Bart. (licet condemnet Alciat. vbi ſupra) interpretantes tectorium eſſe tectum ipſum ſupra ædes, ſiue ædibus ipſis innitatur, & incumbat, ſiue non: licet enim tectorium differat a tecto, tamen, vt diximus, poteſt eſſe operculũ factum ex opere tectorio, ideſt ex cruſtis excisis, quod tecti ſpeciem præ ſe ferat: de quo intelligendus eſt Iuriſconſultus in d. l. ſi duo, §. ſi vicinus. Adde & tectũ domus interius (apud nos vulgo, *forro*) tectorio opere decoratum recte appellari poſſe tectorium, de quo & Iuriſconſultus poteſt intelligi, & Accur. & Bar.

liberari à calumnia And. Alciat. (cui ſane noſtra iuris prudentia plurimum debet.) Nam & ego ſuſpicor ueteres illud tectum decoraſſe tectorio, vt nos decorare ſolemus illo calcis marmoris arenæ, & canarum opere, quod apud nos (*eſtuque*) dicitur.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur caſus, in quo duo coniuges vnicum teſtamentum fecerunt.*

2 *Quattuor dubia proponuntur, quæ veniunt declaranda in hoc capite.*

3 *Late tractatur dubium, An Ordinationes, quæ priuilegia concedunt matrimonio conſummato, comprehendant matrimonium ratum, quod copula præceſſit.*

4 *Poſt recitatas contrarias opiniones, Auctor ſuam interponit.*

5 *Coniux, qui non dedit cauſam diuortio, non cenſetur eſſe ſeparatus.*

6 *Poſt recitatas contrarias opiniones, traditur vera.*

7 *Defenditur ſententia Senatus contra Coſt. & multos, qui eam reprobant.*

8 *Traditur elegans doctrina de mente, & ratione legis, ex qua elicitur defenſio ſententiæ Senatus.*

9 *Tractatur late dubium, an ficta poſſeſſio, de qua Ordi-*

Ordinatio.lib.4.tit.7.§.1.pariat interdictum, vnde vi ſi ab ea deiectus ſit ille, qui eam habuerit.

10 *Tractatur late tertium dubium, an filij legitimati per ſubſequens matrimonium, quod in articulo mortis celebratum eſt, excludāt ſubſtitutum.*

11 *Refertur opinio Auctoris in prædicto dubio.*

12 *Teſtamentum conditum a duobus coniugibus ſimul duo cenſentur teſtamenta.*

13 *Declaratur late quid ſit faciendum quando duo coniuges conſtituunt Maioratum, ita vt deficientibus filiis ad conſanguineos proximiores deueniant.*

CAPVT XX.

1 CONTINGIT aliquando Petrum, & Mariam ſimul teſtamentum condidiſſe, in quo maioratum inſtituerunt adiicientes velle, vt Maioratus ad filios ordine ſucceſſiuo pertineret; quod ſi filij abſque liberis diſceſſiſſent, ad conſanguineum proximiorem ipſemet Maioratus deueniret. filius, qui in Maioratu vltimo ſucceſſerat, habuit concubinā multo tempore, & ex ea liberos ſuſceperat, qui filius in mortis articulo conſtitutus, concubinam in vxorem duxit, & ita tamquam vxor manſit

ſit in illa poſſeſſione ciuiliſſimâ, de qua loquitur Ordinatio lib.4.tit.7.§.1.& ſe defendit aduerſus Franciſcum conſanguineum viri primi inſtituentis, qui ex verbis teſtamenti contendebat Maioratum obtinere, & aduerſus Antonium conſanguineum mulieris primæ inſtituentis, qui ex verbis teſtamenti Maioratum petebat; Franciſcus & Antonius per vim quædam bona dicti Maioratus occuparunt. ambo enim contra vxorem,& filios conſanguinei demortui allegabãt illud matrimonium fuiſſe in fraudem ſubſtitutorũ;& ideo illis, qui erant ſubſtituti non debere nocere: immo ad alterum ipſorum Maioratum pertinere, ac ſi matrimonium non fuiſſet celebratum. In hoc caſu conſulendo dicebam: quat-
2 tuor dubia in hac materia eſſe explicanda, quorum alterum eſt, An attenta Ordinatione, quæ iubet vxorem viri demortui manere in poſſeſſione bonorum defuncti abſque reali apprehenſione, habeat locum in matrimonio non conſummato poſt matrimonium contractum.

Secundum dubium, An ſuppoſito, quòd illa Ordinatio habeat locum in matrimonio non conſummato poſt matrimonium cõtractum, an ea vxor habeat interdictum Vnde vi aduerſus ſpoliantes.

Tertium dubium, An per matrimonium factum in articulo mortis cum concubina, ex

qua

qua aliquos liberos habebat, excludantur ſubſtituti.

Quartum dubium, An in ſpecie propoſita conſanguineus mariti, an vxoris debeat obtinere Maioratum.

3 Quantum ad primum dubium attinet, ſunt qui exiſtimēt Ordinationes Regias lib.2. tit. 47. & lib.4.tit.7.& tit.69. gratia exempli locutas fuiſſe, dum ad medietatem bonorum conſequendam, & vt maneant vxores in poſſeſſione ficta in bonis mariti demortui, & vt ſuccedant ei, requirunt multa: illud enim in ſumma debet attendi, an matrimonium fuerit iuſtum, vel pro tali haberetur concurrentibus aliquibus, de quibus prædictæ Ordinationes faciunt mentionem. nam illæ omnes Ordinationes deductæ videntur ex l.vnica.ff. vnde vir, & vxor. & ſecundum illam intelligendę ſunt: plane dicta l.vnica, exigit, vt vxor cohabitet cum marito tempore mortis ipſius mariti, nec ab eo ſit ſeparata, ibi: Sed ſi diuortium quidem ſecutum ſit, verumtamen iure durat matrimonium, hæc ſucceſſio locum non habet: & ſuperius inquit: Ceterum ſi iniuſtum fuerit matrimonium, nequaquam bonorum poſſeſſio peti poterit. Vnde quando Ordinationes exigunt matrimonium eſſe conſummatum, id ſolum volunt, quòd in legitimo matrimonio cohabitent. nam a communiter accidentibus, vbi

datur

datur cohabitatio viri, & vxoris, datur conſummatio matrimonij, vel ſaltem præſumitur. cap. illud. & ibi notat. de præſumpt. Felin. in rub. de ſponſal. Matheſilan. in tract. de ſucceſſionibus ab inteſt. 4. p. num. 2.

Nec obſtant Ordinationes Regiæ ſupra allatæ: ſolum enim (vt illi dicunt) intelligunt excludere vxorem, quæ iuſta non erat, vel tẽpore mortis mariti a viro erat ſeparata, vt aliàs diſpoſitum erat de iure communi per d. l. vnicam. ff. vnde vir & vxor. ſic ſane vxor antequam a viro carnaliter cognoſceretur, ſuccedit ex titulo vnde vir & vxor intendit Bal. in l. 1. num. 4. C. vnde vir & vxor. vbi Curt. Iunior num. 9. Palat. in Rub. de donation. inter virum & vxorem. §. 55. num. 2. verſ. ſed meo iudicio. Plane Ordinationes Regiæ nõ ſunt cenſendæ velle vnico verbo ius corrigere. l. ſi quando. C. de inoffic. teſtamen. ergo cum iure communi attento vxor adhuc non cognita a viro ſuccederet in bonis mariti, non debent Ordinationes Regiæ cenſeri iuri communi derogare. Multi contrarium obſeruant cenſentes nec vxorem, quæ cum viro non cohabitauerit debere ei ſuccedere, iuxta Ordinatio. lib. 4. tit. 69. nec vxorem conſequi medietatem bonorum mariti defuncti, ſi matrimonium inter eos non eſt conſummatum, ſecundum Ordinat. lib. 2. tit. 47. §. 1. & lib. 4. tit. 7. in principio. inquiunt enim non eſſe licitum recedere

cedere a verbis legis, iuxta l. proſpexit. ff. qui & a quibus, adeo vt verius exiſtiment, nec vxorem conſequi medietatem bonorum, nec manere in poſſeſſione bonorum mariti, ſi copula præceſſerit matrimonium, exiſtimantes oportere poſt matrimoniũ contractum, omnino debere copulam interuenire, idem cenſent in vxore, quam vir propter infirmitatem (cum iam eſſet traducta in domum) non potuit cognoſcere, idem opinantur in marito non valente cognoſcere vxorem, vel propter impedimentum ipſius, vel vxoris, vt in copula præcedente matrimonium. intendit Coſta in l. cum tale. §. ſi arbitratu. num. 21. ff. de condition. & demonſtration. licet in his ſpeciebus contrarium iudicatum ſit in Senatu Oliſiponenſi, vt teſtatur Coſta vbi ſupra, Gam. deciſ. 124.

4 Ego vero in hac re conſtituo differentiam inter has Ordinationes: nam Ordina. lib. 4. tit. 69. dum ad ſucceſſionem in bonis mariti requirit, vt cohabitent in domo vnà, & aliæ, ſi quæ ſunt, idem, vel ſimile exigentes, nõ adiiciunt illa verba ad denegandam ſucceſſionẽ inter eos, qui ſolo conſenſu matrimonium contraxerant, & adhuc non cohabitabant: neque enim vnico uerbo cenſentur ius commune corrigere, ex quo deſumptæ ſunt argumento d. l. ſi quando. ſed ſolum id intendunt, vt matrimonium ſit iuſtum, & non detur di-

uortium

uortium legitimum, vel voluntarium,iuxta d.l.vnicam.ff.vnde vir, & vxor, & ibi notata. Adde illum coniugem ſuccedere,(licet diuortium interuenerit,)& manere in poſſeſſione bonorum defuncti mariti, medietatemque bonorum conſequi, qui non dedit cauſam diuortio; ſecus alium, qui dedit.l.conſenſu. C. de repud. Bald.in d.l.1.n.3.C.vnde vir,& vxor Couar.de ſponſal.ſecunda parte cap.7. nu. 6. quidquid contrarium iudicatum fuiſſe teſtetur Gam. deciſ. 97. Sic pari modo, qui dedit cauſam diuortio,ſiue vir,ſiue vxor ſit, cum ante tempus renunciauerit ſocietati, ſi quid poſtea quæſierit, tenebitur alteri communicare;non uero ille, qui non dedit cauſam diuortio, cum per ſeparationem thori ille, qui cauſam dedit, liberauerit ſocium a ſe,non vero ſe a ſocio liberauit,iuxta l.actione 66.§.diximus.uerſ.item qui.ff.pro ſocio. intendit Palat.in repet.rubr.de donation. inter virum,& vxorem.§.64.num.10.& 17. Couarr.de ſponſ. 2.par.cap.7.§.1.nu.6. Anton.Gomez in l.taur 50.nu.72. Arius Pinel.in l.1. C.de bon. mater. 1.par.nu.58.

5 Quantum vero attinet ad Ordinationes lib.2.tit.47.& lib.4.tit.7. exigentes matrimonium eſſe conſummatum, aliqui aſſerunt requiri omnino copulam, vt locum habeant prædictæ Ordinationes. pro qua ſententia multum facit auctoritas Bald. (quæ magna

eſt

eſt in actu practico ſecundum Alciat.de præſumpt.reg. 1.præſump.32.nu.7.)in cap.capellanus num.2. de feriis. qui aſſerit, ſtatuto diſponente, quòd vir lucretur dotem, ſi vxor præmoriatur matrimonio copulato non poſſe lucrari eam dotem, niſi matrimonium fuerit conſummatum per carnalem copulam. in contrarium plerique ſentiunt exiſtimantes in multis cauſis nõ eſſe omnino neceſſariam copulam, ut ex Salycet. in l.cum in te. C. de donation. ante nuptias, Niconitio in repetit. Rub.ff.ſoluto matrimon.nu. 192. & aliis comprobat Gam.deciſ.187.num.1.

6 In hoc articulo in id procliuior ſum, vt exiſtimem regulariter neceſſariã eſſe copulam, ut Ordinationibus Regiis ſit locus. fruſtra enim, út cum Bald. loquamur in d.cap.capellanus num. 2. Ordinatio feciſſet mentionem matrimonij conſummati.

Dixi, regulariter, quia aliquando contrarium approbarem propter aliquam circumſtantiam, Verbi gratia, ſi matrimonium contractum ſit de preſenti, & muliere in domum viri traducta ante copulam, vel vxor vel maritus obijt, vel in illis, qui (cum niterentur) aut propter mulieris, aut viri impedimentum matrimonium conſummare non potuerunt. idem eſt ſi copula præceſſit, & poſtea de præſenti matrimonium celebratum eſt, ut iudicatum fuiſſe in Olyſſiponẽſi Senatu tradit

Coſta

Coſta in d.§.ſi arbitratu.num.21.Gam.vbi ſu-
7 pra. Quas Senatus deciſiones licet Coſta vbi proxime tacite reprobet, & multi palam eas condemnent: tamen non errabit, qui eos Senatores ſequutus idem iudicauerit.

Etenim aduerto, quòd licet differant ratio legis, & mentio legis, argumento l. nominis 6. ff. de verborum ſignificatione, adiuncta l. proſpexit. ff. qui & a quibus. Bart. in l. 3.§.vltimo ad finem. ff. de legit. tutor. Dec. in cap. ſecundo requiris. de appellat. oppoſit. 1. & ex ratione non poſſimus legem exorbitantem, uel pœnalem extendere cap. tua 25. in 1. §. vlt. de decim. c. pœnę. de pœnit. diſt. 1. l. 2. l. cũ quidam 19. ff. de lib. & poſthu. Nec ceſſante ratione legis, ceſſet ipſa lex. d. l. proſpexit. tamẽ quando dubium eſt de eo, quod lex voluit, nõ melius id cognoſcere poterimus, quàm ex ratione legis, vel expreſſa, vel ea, quæ vere reddi poteſt. Bart. vbi ſupra nu. 2. vnde aliquando mens ratio, & ratio mens appellari ſolet, c. Marchio. 1. q. 1. l. 2. verſ. quid ſi curatores. ff. ad Tertullia. Bart. per tex. ibi in l. cum mulier 49. n. 1. quẽ ſic intelligas. ff. de ſoluto mat. Dyn. in reg. vlt. de reg. iu. in 6. Tiraq. in l. ſi vm quã. verb. libertis. nu. 46. & 48. C. de reuocãd. donat. Molin. de primog. c. 5. n. 8. lib. 1. Cõſtan. Rogerius de iur. interpretat. c. 1. nu. 20. quidquid prædicti Auctores paſſim temere mentem legis cum ratione confundant. Vnde li-

cet regulariter legem pœnalem, & exorbitantem non poſſimus extendere, quando ratio legis eſt obſcura, incerta, & parum cognita, d.c.tua.d.c.pœnæ.d.l.2.& l.cum quidam 20.ff. de liber. & poſthu. tamen ſi ratio legis eſt expreſſa ab ipſa lege, vel alias notoria; tũc cum ex ea mentem legis ſciamus, caſum verbis nõ expreſſum dicemus legem comprehendere, cum tunc non dicamus extendi legem ex ratione, ſed comprehendi ex mente, quam ex ratione expreſſa, vel notoria cognouimus, iuxta notata ſupra cap.4.nu.6.Hinc colliges doctrinam doctorum aſſerentium, non extẽdi legem pœnalem, vel exorbitantem ex ratione legis, veram eſſe regulariter, cum ratio legis vt plurimũ ſit incognita. Alciat.in l.nominis. ff.de verb.ſignif.Idem Alciat.lib.2.de verb.ſignif.nu.53.Gamar. de extenſione nu. 91. vol. 1. tract.eam tamen limitandam eſſe, quando ratio legis eſt expreſſa, vel notoria; quia tunc caſus non expreſſus comprehendetur ex mente legislatoris, ſi ex ratione expreſſa, vel notoria de ipſa mente certi ſumus. Intendit gl.vlt. ad fin.in l.quamuis.C.fideicõ.Bald.in l.nõ dubium.nu.5.C.de legib.Felin.in cap.1.fallentia 9.de re iud.Iaſ.in l.de quibus.n.18.ff. de legib. Crotus in l.ſi conſtante.nu. 70. & Franciſcus a Ripa nu.65.ff.ſol.matr.Tiraq. de cauſa ceſſante, limita.21.nu.8.& ad praxim vtiliter deducens Gam.deciſ.34.nu.6.

Plane

Plane ratio prædictæ Ordinationis Regiæ requirentis matrimonium eſſe conſummatũ notoria eſt. voluit enim illud beneficium conferre marito, vel vxori, inter quos iam eſſet illa arcta familiaritas, quæ vt plurimum ex matrimonij conſummatione naſcitur, vt ex pleriſque tradit Palat. vbi ſupra. Cum igitur in his ſuperioribus caſibus hæc familiaritas præſumatur, & amicitia, coniunctioque animorũ coniugũ, qui iam copulam habuerunt, vel ſine culpa ſua habere non potuerunt, videtur Ordinatio prædictos caſus comprehendere ex mẽte; mentem autẽ eam eſſe ex ratione notoria aſſignata per doctores, Senatores noſtros non inargute collegiſſe ſuſpicor. Vnde cum non leuis ſit rerum iudicatarum auctoritas, & prædicta ratione cõprobari poſſint: dixi vxorem in domum traductam (quam ante matrimonium vir cognouiſſet) manere in poſſeſſione ficta, de qua per Ordinat. vbi ſupra; licet cum ea poſt matrimonium de præſenti celebratum ob aliquod impedimentum matrimonium non conſummaret. proponebatur enim in facti ſpecie, & virum habuiſſe in concubinam eam, quam in articulo mortis duxerat, & in eius domum traductam fuiſſe.

9 Secundum dubiũ erat, An ſuppoſito, quòd illa Ordinatio lib. 4. tit. 7. §. 1. habeat locum in matrimonio non cõſummato poſt matrimonium

nium contractum, an ea vxor habeat interdi ctum, vnde vi aduerſus ſpoliantes? in quo du bio reſpondi, doctrinam eſſe Baldi in authẽ. defuncto.verſ.non tamẽ credas.C.ad Tertul. nu.6.& 7.quòd ficta poſſeſſio non parit interdictum recuperandæ per text. in l. 1. C.quorum bonorum.

Pro quo facit primo l. ſi ita quis 53. l. cum pater.§.hereditatem.ff.de leg.2.l.vlt.C. de his qui ueniam æta.impetrauerunt.in quibus iuribus probatur, verba accipienda eſſe naturaliter,non ficte.Vnde interdictum cõceſſum habenti poſſeſſionem, ſi ab ea deiiciatur, de quo in tit.ff.de vi & vi armata,competit ei ſolum, qui poſſedit naturaliter,& non ficte.

Secũdo facit dictũ Alex.in l.2.ff.de ſol.mat. & in l.iuris gẽtiũ.§.quod fere.nu.10.ff.de pact. aſſerẽtis ſtante ſtatuto,ꝙ ſtipulatio in inſtrumento facta habeat executionẽ paratam, nõ habere executionẽ paratã ſtipulationẽ fictã iuxta l.3.ff.de nego. geſtis. In contrarium facit,quòd lege, vel ſtatuto diſponente de re ficta,vt de vera,& eoſdem effectus illi tribuente, comprehendit caſum verum, & fictum,argum.cap.ſi Epiſcopus.& ibi gl.verb.mortem. de ſupplen.negligen.præla.in 6.l.placet. C. de ſacroſan.Eccle.& ita ſuos heredes habere inter dictum,ſi ſpolientur ſua poſſeſſione ficta, concludit Bald.in c.item cum quis.num.1.de reſti.ſpol.latius in rub.de cauſa poſſ.& prop. nu.13.

nu.13.Fab.in §.ſui.nu.2.Inſti.de hered.qual.&
differẽtia,quod in noſtra ſpecie abſque dubio
procedit,cum forte ad tollendam omnem du
bitationem id expreſſerit Ordin.lib.4.tit.7.§.
1.& ita ſecure præſuppoſit Gam.dec.4.nu.1.

10 In tertio dubio reperi Bald.in l. rogati. nu.
24.C.ad Sen.conſ.Trebel.dicentẽ monaſteriũ
non excludere ſubſtitutum, qui poſt mortem
monachi emittentis votum in articulo mor-
tis,erat ſucceſſurus,quaſi monachus fuerit fa
ctus in fraudem ſubſtituti. id ipſum in eo,qui
matrimonium contraxit in articulo mortis
cũ ea,ex qua liberos ſuſceperat,tenuit Meno.
conſ.226.nu.21.lib.3. Burgos de Pace conſ.6.
à nu.11.ex eo, quia cenſetur matrimoniũ fa-
ctum in fraudẽ ſubſtituti; & ideo debet habe-
ri ac ſi non fuiſſet factum ex cap. 2. de renun.
in 6.l.cum filiæ.ff.ſol.mat.optimus tex.in l.in
executione.§.fi.ff.de verb.obl. melior in l. Ti-
tius rogatus ibi ſi nõ interuertẽdi fideicõmiſ
ſi gratia tale aliquid factũ ꝓbetur.ff.ad Treb.

11 Ego agnoſco in dubio ſecundũ Doctores ſu
pracitatos profeſſiones, & nuptias celebra-
tas in articulo mortis in fraudẽ ſubſtitutorũ
factas cẽſeri;fateor tamẽ aliquando hãc pręſumptionẽ poſſe elidi multis argumẽtis,& va
lidioribus præſumptionibus. cũ enim nemo
præſumatur immemor ſalutis æternę.l.vlt.C,
ad l.Iul.repetũt præſertim in articulo mortis
merito præſumemus id defunctũ feciſſe pro-

pter bonum animæ. tunc enim cũ fraus nulla ſit, non debent filij à Maioratus ſucceſſione excludi, nec monaſterium carebit hereditate monachi, quæ omnia ex multis coniecturis, & indiciis ęqua lãce iudex diſcretus æſtimabit, an ſcilicet propter bonũ animæ profeſſio matrimonij facta fuerit, an vero ad excludendos ſubſtitutos, licet Bald. Menoch. & Burgos indiſtincte contrarium recipiant.

12 In quarto dubio dicebam teſtamentũ conditum a duobus coniugibus cẽſeri duo teſtaměta. arg. l. ſcire debemus. ff. de ver. obl. l. pa-

13 tris, & filij. ff. de vulg. Vnde ſi cõiuges dixerũt, quòd nõ extãtibus filiis Maioratus deueniret ad proximiores cõſanguineos, tũc Maioratus ex parte viri veniet ad conſanguineos proximiores mariti; maioratus vero ex parte vxoris pertinebit ad cõſanguineos proximiores vxoris. arg. l. ſed ſi plures. §. in arrogato. ff. de vulg. & pupil, c. 1. de duob. fratrib. a capitan. inueſtit. in vſibus feud. Si uero vterque cõiux addidit, & inſuper in teſtamento cauit, quòd Maioratus nõ diuideretur, ſed ad vnũ perueniret abſq; diuiſione, tũc ad cõſanguineos proximiores mariti pertinebit tãquam ad principaliores arg. c. quod in dubiis de conſecr. eccleſ. uel alta. intendit in ſpecie Gregor. Lopez par. 2. tit. 15. l. 2. verb. *Al mas propinquo pariente.* in uerſ. ſed pone, quẽ omnino vide ſi cupis: hanc quæſtionem longius diſcuſſam inuenire.

FINIS LIBRI SECVNDI.

13-8-A-55

DIVERSORVM IVRIS ARGVMENTORVM

LIBER TERTIVS.

Doctore Gonçallo Mendez de Vaſconcellos, & Cabedo Luſitano Auctore.

Olim collega in Collegio S. Pauli Academiæ Conimbricenſis, & in eadem Decreti, & Sexti Profeſſore, nũc vero Referendario vtriuſq; Signaturæ S.D.N. Senatore Regio Vlyſiponen. ſupplicationis, & Canonico Doctorali Eccleſiæ Eborenſis.

SVMMARIVM EX CAP. PRIMO.

1 *Citantur Doctores tenentes principem obligari ſua lege, & ratio eorum affertur, & confutatur.*

2 *Citantur alij Doctores tenentes principem non obligari ſua lege, & eorum fundamenta adducuntur.*

3 *Referuntur Doctores tenentes principem obliga-*

ri ſua lege vi directiua, non coactiua, & eorum rationes.

4 Referuntur Doctores aſſerentes principem non obligari ſua lege coactiua ex iuris communis regulis, & oſtenditur id ſolum procedere ex priuilegio.

5 Princeps obligatur ſua lege, ſi ipſe vult obligari, & ita aduerſus eum naſcuntur actiones, & intentantur.

6 Expenditur l.ex imperfecto.C. de teſtamen.

7 Expenditur l.princeps.ff.de leg.

8 Adducitur auctoritas Alitarnaſſei.

9 Adducitur auctoritas Cornelij Taciti.

10 In principe conſiderantur duæ perſonæ.

11 Concurrētibus duobus iuribus in perſona vnius, perinde eſt ac ſi concurrant in perſonis diuerſorum.

12 Traditur reſolutio quæſtionis, an Princeps legibus ſolutus ſit, ſub duabus concluſionibus.

13 Reſpondetur ad illud fundamentum doctorum, quòd nemo poſſit ſibi imperare, & declaratur illud axioma.

14 Traditur intellectus l.ille à quo.§. tempeſtiuū. ff.ad Senat.Conſult.Treb.

15 Senatores, Decuriones, & Epiſcopi ſuis ligantur ſtatutis, & traditur intellectus cap. nunc autem. 21.diſt.

CAP.

CAPVT PRIMVM.

1 INSIGNEM ſane quæſtionem aggredimur, & varie á varijs doctoribus tractatam, vtrum ſcilicet princeps ſua lege obligetur. Partem affirmatiuam, quod ſcilicet princeps ſua lege obligetur, voluit Raphael Fulg. in l. digna vox, num. 5. C. de leg. Aret. in cap. 1. num. 3. de probat vbi Felin. nũ. 3. Dec. conſ. 286. num. 6. Quorum Doctorum fundamentum eſt, etenim contra Principem intentantur actiones, l. 1. & 2. ff. de offic. procurat. Cæſar l. bene a Zenone, Cod. de quadriennij præſcriptione. Actio autem eſt iuris vinculum a lege inductum princip. inſtit. de action. ergo lex obligat principem, ſed hæc ſententia conuincitur ex text. in l. Princeps, ff. de legib. l. digna vox C. eodem. Nec obſtat fundamétum eorum Doctorum, quia principes ipſi volunt obligari legibus actiones inducétibus, id enim eſt, quod Imperator aſſerit in d. l. digna vox, C. de leg. (inquiũt Auguſti Imperat.) Digna vox eſt maieſtate regnantis, legibus alligatũ ſe principẽ profiteri. Adeo de auctoritate iuris noſtra pendet auctoritas. Et reuera maius Imperio eſt ſubmittere legibus principatum; quando autem maior ſe minori, vel æqualis ſe æquali

li ſubijcit,ab eo poteſt iudicari, l. eſt receptũ 14. ff. de iuriſdict. omn. iudic. vt in principe habente litem cum priuato, obſeruat Ac.in d. l. eſt receptum verb. Maior. plane principes, cum ſint æquales alijs principibus condentibus leges quæ actiones induxerunt, illis ſubijciuntur. ergo & ab illis imperari, & a iudicibus inferioribus iudicari poſſunt.

2 Contrariam ſententiam immo Principẽ ſua lege non obligari tenuit Bal. Imol. & communiter Doctores in cap. primo, de probat mul tos citat Andreas ab Exea, lib. 1. de pact. nu. 452. Corraſ. lib. 2. miſcelaneor. cap. 25. Sot. lib. 1. de iuſtit. quæſt. 6. art. 7. Et tanquam receptum tradit Foxius de regis inſtitutione lib. 2. pro qua ſententia illud adduci ſolet, quod nemo poſſit ſibi imperare, l. penult. ff. de arbitr. Nemo enim poteſt moueri ad aliquid faciendum niſi vel promiſſione, precibus, vel præcepto, & hoc vltimo, nemo niſi ſubditus, cap. quid ergo, 2. quæſt. 3. S. Thom. 22. quæſt. 88. art. 1. proſequitur, Sot. lib. 7. de iuſt. quæſt. 1. art. 2. col. 3. at nemo poteſt eſſe ſui ſubditus, vt patet lex autem præceptum eſt Regis iuxta diffinitionem legis traditam a S. Tho. 1. 2. quæſt. 90. art. 4. l. 1. ibi commune præceptum, ff. de leg. ergo non poteſt Princeps moueri per legẽ, cũ lex ipſius præceptum cenſeatur d. l. 1. vt mox diximus.

Secundo adduci ſolet d. l. Princeps, ff. de

l. Princeps (inquit Iuriſconſultus) legibus ſolutus eſt. ſed hæc opinio eſt etiam falſa, & habet quãdam ſimilitudinem cum alia, quam ſtatim ſubijciam.

3 Ideoque ſimul eas refellam. Tertia opinio eſt illorum qui aſſerunt Principem obligari ſua lege vi directiua, ideſt in quantum per legem partes, ideſt ſubditi omnes in conſeruationem totius hoc eſt Cõmunitatis diriguntur. Cum enim ea vis, & effectus ex iure naturali proficiſcatur Principem ea vi obligari, neceſſe eſt, cum & Principes iuri naturæ ſubijciantur, iuxta regulam, cap. cũ inferior de maior. & obed. §. ſed naturalia Inſtit. de Iur. natur. & ciuil. non autem contendunt obligari Principem vi coactiua ſuæ legis ideſt obligatione, quam lex habet, & nos deuincit in quantum eſt præceptum iuxta illud Sancti Pauli: Omnis Anima ſit ſubiecta poteſtatibus ſuperioribus, refertur in c. omnis anima de cenſibus cap. 1. de maior. & & obed. adiuncta, l. 2. ff. de leg. ibi commune preceptum, ergo, cum nemo (vt diximus) poſſit ſuo præcepto ordinari ad aliquid faciendũ cogẽdo ſe, non poterit Rex lege, quæ preceptũ eſt Regis, ſeipſum cogere ad aliquid faciendum intendunt. S. Thom. 1. 2. q. 96. art. 5. ad 3. Sot. lib. 1. de iuſt. quæſt. 6. art. 3. Corraſ. vbi ſupra Couar. in cap. alma, 1. par. §. 1. num. 4. Zaz. in l. princeps, ff. de l. Domin.

Iun,

Iun. in l. 1. num. 161. ff. quod quiſque uir.
4 Nauar. in cap. ſi quando pag. 25. de reſcript. Sed hæ duæ opiniones ſimpliciter acceptæ ſunt falſæ, dum ſupponunt doctores Principem attenta rei natura, & ſemotis priuilegijs eſſe exemptum ſua lege: id enim falſum eſt, & oſtendam manifeſte Principem (ſemoto priuilegio a legibus humanis conceſſo) non ſolum obligari ſua lege vi directiua, ſed coactiua.

5 Pro qua ſententia primo illud fundamentum propono, ſi princeps attenta natura rei non obligaretur ſua lege, quia nemo poſſit, ſibi imperare, ſequeretur, nec ipſo principe volente poſſe obligari, vt patet: at princeps obligatur ſua lege, quia vult; ergo &c. quod autem princeps ſua lege obligetur, patet; quia contra eum naſcuntur actiones (quæ ſunt vincula a lege inducta princip. inſtit. de action.) l. 1. & 2. ff. de offic. procurat. Cæſar l. bene a Zenone, C. de quadriennij præſcriptione. nec effugiet hoc argumentum ſi cum Bar. in l. digna vox, num. 2. Cod. de leg. reſpondeat pacta eſſe de iure gentium, l. iuris gentium in princip. ff. de pact. Iura autem gentium eſſe immutabilia, & omnes obligare, §. ſed naturalia inſtitut. de iure naturali gent. & ciuili; reſpondemus enim quòd licet illa pacta ſint iuris gentium, non tamen obligare Principem in iudicio exteriori, ſi contra

era cum ex eodem pacto actio non naſceretur, vt videmus in pactis nudis, quæ ſunt de iure gentium, & tamen non obligant in iudicio exteriori, d. l. iuris gentium, §. ſed cum nulla, intendit ingenioſe Raph. Fulg. in d. l. digna vox, num. 5. & 2. pro eadem ſententia
6 facit l. ex imperfecto, C. de teſtamen. ibi. licet enim lex imperij ſollemnibus iuris Imperatorem ſoluerit, plane Imperator clare aſſerit principem non eſſe exemptum ſollemnitatibus iuris, & ita ſuis legibus attẽta rei natura, vt doctores primæ, & ſecundæ opinionis aſſerebant, ſed lege Imperij, hoc eſt lege regia, quę humana erat, l. 1. Et ibi notatur, ff. de Conſt. Princip. Vnde ſi iuris naturalis principijs inſpectis Princeps ſolutus eſſet legibus & ſollemnibus iuris, non diceret tex. in d. l. ex imperfecto, ipſum Principem eſſe exemptum a lege humana; cum enim poteſtatem Cęſaris in hoc augere voluiſſet, magis dicere debuerat, fuiſſe principem exemptum lege naturali, quàm lege Imperij, quæ humana erat: præſertim, cum non omittantur ea, quæ ſcitu digna ſunt, l. item apud Labeonem §. ait
7 Prætor. verſ. ea enim, ff. de iniurijs. Tertio facit l. princeps, ff. de leg. (inquit Iureconſultus) legibus ſolutus eſt: nemo autem ſoluitur niſi ille, qui ligatus erat, iuxta illud vulgare axioma, quòd priuatio præſupponit habitum, cap. ad diſſoluendum de deſponſat. im

pub.

pub. l. decem,ff.de verbor. nec audiendi ſunt Bud. & Zaz. in d. l. princeps, num. 1. aſſerentes improprie illud verbum ſolutus, ibi accipi, ideſt non teneri, quia id vix procedit in Iuriſconſultis qui ſemper proprie loquũtur.

Secundo, quia contrarium probat, d. l. ex imperfecto, ibi licet enim lex imperij ſollemnibus iuris imperatorem ſoluerit, &c. ergo proprie Iuriſconſultus in d. l. princeps, dixit principem legibus eſſe ſolutum non improprie. pondero item pro hoc intellectu verba d. l. Princeps in fin. Auguſta autem licet legibus ſoluta non ſit, princeps tamen eadem illi priuilegia tribuit, etenim illud verbum ſoluta ſignificat in Auguſta, eſſe exemptam legibus, non vero ſignificat, non teneri, vt palam eſt. Item pondero illud verbum priuilegia (ſi Iuriſconſulti apte loquuntur) quod denotat id principi, non competere ex Iure communi naturali, vel humano, ſed ex conſtitutione particulari contra regulas Iuris communis, vt Not. in rubr. de priuileg. text. optimus, in cap. priuilegia, 3. diſtinct. Cicer. lib. 3. de leg. in priuatos homines, inquit, leges ferri noluerunt, ideſt enim priuilegium. Cum igitur Iuriſconſultus in dict. l. princeps, loquatur per verbum ſolutus, & per verbum priuilegia plane exiſtimo ſenſiſſe Populum, per priuilegium regibus conceſſum, lata lege Regia principem omnibus legibus

gibus ſoluiſſe, quod priuilegiũ aliquando Po-
pulus Rom. concedebat, vt colliges ex nota-
8 tis a Bud. in d. l. princeps. Quarto adduco
pro eadem ſententia dictum celebre Alicar-
naſei, qui de Auguſto loquẽs ait in hęc verba.
Iam, inquit, principes aliud ſibi ius arroga-
runt, quod numquam vlli Romanorum fue-
rat antea datum, vt ipſis liceat, quod vo-
luerint, ſunt enim ſoluti legibus, quod apud
latinos perinde eſt, ac nulla legis neceſſi-
tate teneri, ſed omni ſcripto iure exem-
ptos eſſe.

9 Quinto adduco dictum. Corn. Taciti, lib.
3. Annal. ſed præcipue, inquit, ſeruius Tul-
lius ſanctor legum fuit, queis, etiam Reges
obtemperarent, ergo clariſſime probaui-
mus Reges attenta natura vi ſuarum legum
teneri, a qua fuerunt ſoluti, & exempti a po-
pulo Romano per legem regiam, quam Impe
rij appellat imperator in d. l. ex imperfecto.
His ita conſtitutis, vt argumentis ſatisfacia-
mus, & hanc materiam explicemus nonnul-
10 la præmittenda ſunt. In primis præmitto in
principe duas eſſe perſonas priuatam vnam:
alteram publicam, vt in Iudice expreſſit, Co-
uar. lib. 1. reſol. cap. 1. & 10. num. 12. & lib. 4.
cap. 16. num. 6. verſic. Item decreta, notauit
Andr. Tiraquel. de primogen. quæſt. 13. nu.
22. notant doctores noſtri, in cap. 1. de ſolut.
& in cap. intellecto, de iur. iur. & colliges ex

notat. per Couarru. in reg. poſſeſſor, 2. par. §. 2. nu.9.verſ.vltima ſpecies: ſic ſane in iure noſtro nemini dubiũ eſt in principe nos conſiderare debere duas perſonas, vt ex proxime dictis patebit.

11 Secundo præmittendum eſt, duobus iuribus perſonisve concurrentibus in vno, perinde eſſe, ac ſi concurrant in diuerſis cap. penult. §. verum de elect. in 6. notauit Bar. per text. ibi in l. tutorem, ff. de his, quibus vt indig. Abb. in cap. per venerabilem, num. 13. qui fil. ſint legit. hinc eſt, quòd cum in iudice concurrant duæ perſonæ, publica, & priuata, tamquam publica multa ſcit, quæ vt priuata ignorat, & è contra, vt trad. Couarru. vbi proxime, ſic confeſſor quatenus confeſſor multa ſcit, quæ tamquam perſona priuata ignorat, capitulum ſecundum, & ibi not. de offic. ord. His ſic præmiſſis materia hæc duabus concluſionibus reſoluenda eſt. ſit prima concluſio. Princeps vt perſona publica vi directiua obligatur, non coactiua. de vi directiua patet, quia ſi Princeps intelligit illam legem eſſe rationi conſentaneam, tenetur vi directiua legis ad eius obſeruantiam, cum enim lex naturalis pręcipiat omnem partem eſſe dirigendam in conſeruationem totius c. quæ contra mores, ibi turpis eſt pars, &c. 8. diſt. lex autem ſit quoddam rationabile reipublicæ conueniens, ſequitur principem (qui potiſ-

potiſſima pars eſt reip.) teneri ad obſeruantiam ipſius legis iure naturali attento, quod autem princeps tamquam perſona publica non teneatur vi coactiua oſtendo; quia nemo poteſt ſibi imperare, l. penult. ff. de arbitr. & ſupra not. lex autem eſt præceptum principis, l. 1. ibi commune præceptum, ff. de leg. ergo princeps non poteſt ſe ipſum obligare; & hoc modo intelliges Ariſtotel. & Plutarchum adductos a Bud. in d. l. princeps, dum aſſerunt principem non eſſe obligatum ſua lege, vt intelligantur de principe vt perſona publica, aut de vi coactiua legis.

Sit ſecũda cõcluſio; princeps vt perſona priuata attẽto iure cõi antiquo, & vi directiua, & coactiua obligabatur, a coactiua tamẽ ſolutus eſt per priuilegium in his, in quibus ipſe princeps voluerit. De vi directiua dubiũ non eſt: de coactiua patet; etenim princeps, vt perſona priuata eſt pars Reip. & ita tamquã pars, debet obedire legibus totius, nẽpe legibus latis a perſona publica, nẽpe a principe, cum tamen deceret ob perſonæ dignitatem, & auctoritatem principem legibus non teneri, populus eum ſuis legibus ſoluit, vt inſinuat d. l. ex imperfecto adiuncta dict. l. princeps: quæ licet loquatur in Imperatore, & principe Romano, tamen comprehendit quemcumque principem non recognoſcentem ſuperiorem, qui iure ciuili Romanorum

vtitur, cum omnia priuilegia, & iura illi cõpetentia huic applicentur, not. in l. cũ multa, C. bonis, quæ liber. Suar. in materia maioricatus, num. 25. Diximus in his, in quibus ipſe princeps voluerit, quia cum beneficium non conferatur in inuitum, l. inuito beneficium non datur 70. ff. de reg. iur. quæ in priuilegijs abſque dubio procedit, vt not. glo. ibi, in princ. gloſ. in l. ſoluendo verb. eum, ff. de negot. geſt. ſi princeps noluerit vti priuilegio, quod habet, obligabitur vi coactiua legum, gloſ. in d. l. princeps, Bar. in l. digna vox, num. 1. C. de leg. ſic licet maior magiſtratus, vel æqualis, a minori, vel ęquali iudicari non poſſit, l. ille, a quo, §. tempeſtiuum, ff. ad ſenatuſconſult. Trebell. tamen ſi ipſe maior magiſtratus, vel æqualis vellit, recte iudicari poteſt, l. eſt receptum, ff. de iuriſd. omn. iud. & hinc eſt, quod in contractibus factis a principe contra eum naſcantur actiones, & aduerſus illum competant, l. 1. ff. de offic. procurat. Cæſares in l. bene a Zenone, C. de quadriennij præſcriptione, quia ſcilicet principes noluerunt eſſe ſoluti legibus actiones inducentibus, cap. 1. de prob.

13 Nec his obſtabit fundamentum aduerſæ partis, quod ſcilicet nemo poſſit ſibi imperare. Facile enim reſpondemus, principem non ſibi imperare, quando vt priuata perſo-

na

na legum ſuarum vi tenetur, ſi in eo conſideremus duas perſonas, publicam, & priuatam: nam publica imperat per legem, & priuata vi coactiua legis ligatur, ſi ipſe alias non ſe eximit a præfata lege quocumque modo; ſic enim eum in hac re accipere debemus, vt non vnam, ſed duas perſonas agat, nec ſit vnus, ſed duo, argum. d. l. tutorem, ff. de his quibus, vt indign. Plane ſi vna perſona ſuperior præciperet alteri inferiori, ceſſaret hæc controuerſia, vt patet. ergo & in principe debet ceſſare, cum duarum perſonarum vice fungatur, & perinde ſit, ac ſi fuerint diuerſæ perſonæ, iuxta d. l. tutorem, hæc omnia colliguntur ex dictis per Innocen. & Imol. in cap. irrefragabili, §. ceterum, num. 4. de offic. ordin. Curtium Iuniorem (quem poſtea reperi, & gauiſus ſum) in l. 1. num. 8. ff. quod quiſque iur. loquentem in iudice, & aſſerentem poſſe ſibi iudicem imperare, faciendo illud edictum, ideo ſcilicet, quia dum iudices faciunt edictum repræſentant perſonam publicam: dum ligantur, repræſentant perſonam priuatam.

14 Nec huic conſiderationi obſtat, d. l. ille a quo, §. tempeſtiuum, ff. ad ſenatuſconſult. Trebell. quę magnum faceſſit negocium, Reſpondemus enim illam legem procedere ſolum in imperio iudicum coactiuo, in quo indecens erat ipſum iudicem cogere, & eſſe

coactum: eſſent enim vt plurimum illuſoria hæc imperia; nec decebat optimum Reipublicæ ſtatum, vt maior, vel æqualis magiſtratus a minori, vel æquali iudicaretur inuitus, & coactus, cum plerumque illorum præcepta ſpernerentur, & auctoritas magiſtratuum diminueretur; propter quas rationes illud erat in viridi obſeruantia, quod nullus Magiſtratus ſibi ipſi imperaret, nec maior, vel æqualis a minori, vel æquali iudicaretur inuitus, non ex eo quia iudex ſibi ipſi tamquam priuato imperare non poſſit, quidquid nimium in hac re fruſtra ſe torqueat Curt. Iun. vbi ſupra. Ex quibus omnibus inferes rationem quare olim ſenatores facientes ſenatusconſulta ipſis abſque dubio ligabantur, & nunc decuriones ligentur ſtatutis ab eis conditis, quia ſcilicet ſenatuſconſulta faciebant, & ſtatuta nunc condunt, repræſentantes publicam perſonam, & quando ligantur, ſunt perſonæ priuatæ.

Tertio infertur reſolutio illius dubij, an Epiſcopus ligetur ſuis ſtatutis. etenim Abb. in repet. cap. extirpandæ, §. qui vero, num. 57. de præb. & in cap. 1. num. 9. de ſymon. & in cap. vniuerſitatis, num. 13. de ſentent. excommun. Paul. de Caſtr. in l. digna vox, nu. 2. C. de leg. poſt Io. Andr. quem citat, exiſtimant Epiſcopum ludentem cum aliquo non incurrere in excommunicationem latam ab

ipſo Epiſcopo contra ludentes: ex eo, quia ſibi ipſi imperare non poteſt, l. penult. ff. de arbitr. l. ille, a quo, §. tempeſtiuum, ff. ad ſenatuſconſult. Trebel.

Contrariã tamẽ ſententiã tenet Cur. & Zaz. in d. l. 1. iur. ſcilicet retorquutionis iux. tit. ff. quod quiſque Iur. comprobat Rimin. Iun. in d. l. 1. num. 164. quæ ſententia vera eſt, tum ex ratione prędictorum doctorum, licet enim titulus, quod quiſque iuris procedat in magiſtratibus, d. l. 1. §. hæc autem verba, ibi, quod ſtatuerit, qui iuriſdictioni præeſt, tamen recte ad omnes alios ſuperiores ſua edicta, & ſtatuta proferentes extenditur; tum etiam, quia quando Epiſcopus fecit ſtatuta, fecit vt perſona publica, quando vero luſit, priuatam perſonam geſſit. Nec pro Abb. Io. Andr. & Paul. facit, quod nemo poſſit ſibi imperare, id enim procedit in magiſtratibus ſe ipſos cogẽtibus per imperia directa judicialia, non autem pręcepta generalia, qualia ſunt legum conſtitutionum ve, vt ſupra diximus.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Citantur doctores tenentes l. Iuliam fuiſſe latam ab Auguſto Cæſare.*

2 *Proponitur difficultas contra eorum opinionem*

qui aſſerunt l. Iuliam de adulterijs fuiſſe lata m ab Auguſto.

3 *Aſſignatur concordia in hac materia.*

CAPVT II.

1 INTER alias leges,quæ in pandectis reperiuntur,inuenitur, l. Iulia de adulterijs; dubium eſt, quis nam fuerit illius auctor: & fuiſſe Auguſtum Cæſarem tenuit gloſ. in 2. expoſitione in l. 1. ff. ad leg. Iul. de adulter. notauit Io. Corraſ. lib. 2. miſcellaneor. cap. 1. num. 9. Did. a Couarr. de ſponſal. 2. par. cap. 7. §. 7. a num. 2. pro qua ſententia videtur tex. expreſſus in l. 1. ff. eod. tit. ad l. Iuliam de adult.

2 Sed obſtat,quod lex dicitur Iulia, ideoque non eſt veriſimile ab Auguſto latam eſſe, ſed a Iulio Cæſare propter nominis impoſitionem. ſolebant enim Imperatores Romani, & alij magiſtratus leges, & ſenatuſconſulta nominibus proprijs appellare, cap. quædam 2. diſtinct. In cuius difficultatis reſolutione nimis laborat gloſ. in d. l. 1. verb. Auguſto, tu ſequere reſolutionem doctiſſimi Præſulis, Ant. Aug. lib. 3. emendationum, cap. 8. quod ſcilicet Cæſar Auguſtus Octauianus dictus etiam fuerit C. Iulius Cæſar Octauianus: ideoque ab hoc nomine l. Iuliam dictam

fuiſſe

fuiſſe. Sed ego veroſimilius eſſe exiſtimo Iulium Cæſarem dictatorem prius conſtituiſſe legem Iuliam de adulterijs, quæ in diſſuetudinem abijt, quam Auguſtus Cæſar Octauianus iterum de nouo ſanxit, vt auctor eſt Sueton. in vita Cæſaris Auguſti, cap. de legibus per eum ſancitis, & alijs retractatis: nam & Sumptuariam, quam Cibariam aliqui appellant, conſtat Iulium Cęſarem dictatorem cõdidiſſe, vt ex Sueton. in vita illius apparet, quam Auguſtus ex integro noue ſanxit. relinquit igitur legibus latis a Iulio Cæſare dictatore, nomen primi Inuentoris, licet ipſe multa addendo ex integro reſtitueret, ob quã cauſam Plutarchus aſſerit hanc legẽ ab ipſo Auguſto fuiſſe conditã, & Iuriſconſul. id affirmat in d.l. 1. ff. ad l. Iul. de adulterijs, iuxta quæ intelligendum eſt illud Epigramma Martialis:

Iulia lex populis poſtquam Fauſtine renata eſt,
Atque intrare domos iuſſa pudicitia.

Ideo enim poeta dixit legem Iuliam renatam eſſe, quia primo a Iulio Cæſare lata fuerat, deinde abijt in diſſuetudinem, tandem ab Auguſto Cæſare renouata eſt. Id enim quod numquam fuit, ſed de nouo venit, renatum improprie dicetur, & ita Martialis non tam apte loqui videbatur. ne igitur id de Martiali fateamur, puto poetam intelligendum eſſe ex ijs, quæ Sueton. in vita Cæſaris Auguſti tradit, ideſt legem Iuliam,

de adulterijs, prius latam fuiſſe à Iulio Cæſare dictatore, poſtea in diſſuetudinem abijſſe, quæ tandem a Cæſare Auguſto multis additis renouata fuit: quod poeta expreſſit in illo verbo Renata, vt paulo ante diximus.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Secundum iuris communis regulas filius etiam vxoratus manebat in poteſtate ſui patris, & per conſequens nepotes manebant in poteſtatem aui.*

2 *Filius iure hodierno exit a poteſtate patris per matrimonium, & ita nepotes hodie non ſunt in poteſtate aui.*

3 *Hodie auus non poteſt habere vſumfructum in bonis nepotum, cum eos non habeat in poteſtate.*

4 *Contrarium videtur probare ordinatio Regia, lib. 1. tit. 67. §. 6.*

5 *Emmanuel a Coſta ordinationē Regiam taxat.*

6 *Defenditur ordinatio regia a calumnia in quinque caſibus.*

7 *Primus caſus narratur in arrogato.*

8 *Secundus caſus eſt in auo habente filium legitimum, & ex eo nepotem naturalem, qui legitimatus fuit.*

9 *Tertius caſus eſt in eo, qui bona fide contraxit matrimonium cum ea, quam in vxorem habe*

re non poterat.

10 *Quartus caſus eſt in filio reuocato in poteſtatem patris per ingratitudinem.*

11 *Quintus caſus eſt, quando lex in fauorem alicuius inducit emancipatione͂, quia tunc quoad eius fauorem emancipatus cenſetur, no͂ quoad eius damnum, & ita filius emancipatus a lege dato matrimonio cenſebitur eſſe in poteſtate in his, quæ ſibi fuerint vtilia.*

CAPVT III.

1 IVRE communi attento receptum eſt filium, filiamue matrimonium contrahentem non liberari a patria poteſtate.l. ſi vxorem. & ibi gl.recip. C.de cond.inſert.l.2.§.quod in patris.ff.ſol.mat. vnde filij nati ex eodem matrimonio ſunt in eadem poteſtate, in qua pater eſt.l.nam ciuium Romanorum.ff.de his quæ ſunt ſui vel alieni iur.l.ſic eueniet 21. ff.ad lege͂ Iuliam de adul.§. 1.Inſti.de patr.poteſt. Vnde nepos eſt in poteſtate aui.l.2.ff.de uulg.& pupill.adiuncto §.na͂ moribus.inſti.de pupillari.Ceteru͂ de iure hodierno contrarium dice͂dum eſt, cum per matrimonium filius exeat a poteſtate patris, & ita cenſetur emancipatus, Ordin.lib.1.tit.67. §.4. & apud Beticos id ipſum obſeruatur ex l. taur 47. vnde filij emancipati non ſunt in aui pote-

poteſtate.§.penul.inſti. quib.mod.ius patr.po
teſt. ſoluitur & cōſequēter in his regnis auus
non poterit facere pupillarem ſubſtitutionē
nepotibus, cum eos non habeat in poteſtate,
quod requiritur ad faciendam pupillarē. ita
aduertit Greg.Lopez in l.5.tit.5.partit.6.ver.
Que deſcienden dellos, Anton.Guomez.in leg.
3 47.taur. in princ. & 1.tomo cap.4.nu. 2.pari
ratione iam hodie auus in his regnis non po-
terit habere vſumfructum in bonis aduenti-
tiis nepotum, quia id tantum conceſſum eſt
iis,qui filios, vel nepotes habent in poteſtate
l.cum oportet,& ibi not.C.de bon.quæ lib.Cō
trarium tamen videtur probare apud nos or
4 dinatio lib.1.tit.67.§. 6. ibi E*mais ſe for ſeu pai
ou auò ſerà priuado de vſufructo de ſeus bens*.ergo
auus adhuc in hoc regno habet vſumfructum
in bonis nepotis;& ita eum habet in poteſta-
te.arg.d.l. cum oportet.C. de bon.quæ liber.
cui difficultati Emmanuel a Coſta non reſpō
5 det, ſed in §.& quid ſi tantum.3.par.num.242.
ait in hæc verba, vt mirum ſit, quod alibi re-
gia lex.lib.1.tit.67.*Do iuiz dos orfanos*.§.6.ſigni
ficauerit auum eſſe legitimum adminiſtrato-
rem bonorum nepotis ratione poteſtatis, &
vſusfructus, cum auus non videatur vſumfru
ctum habere poſſe,nec legitimam adminiſtra
tionem bonorum nepotis, cum eum in pote-
ſtate non habeat,&c. & ita illam ordinationē
fuiſſe male conſtitutam exiſtimant commu-
niter

niter doctores in ſcholis ſequentes in hac re
6 doctiſſimum Emmanuelem a Coſta : ſed ego puto ordinationem bene conſtitutam fuiſſe, & à calumnia recte defendi poſſe,immo in ea ſum ſententia, vt exiſtimem doctiſſime conditores ordinationis locutos fuiſſe, dum omnes caſus in illa materia percurrerunt.

Primo igitur præmittendum eſt, Ordinationem principaliter noluiſſe decidere illam quæſtionem, an auus haberet nepotes in poteſtate, vel an haberet vſumfructũ in eorum bonis : ſed ſolum volebat imponere pœnam patri,vel auo, (caſu quo eſſent legitimi adminiſtratores bonorum filij) ſi inuentarium nõ confeciſſent.

Secundo præmittendum eſt principiũ optimum ad leges bene intelligendas, quod ſcilicet quando lex aliqua non intendit principaliter aliquid decidere, ſemper præſupponendi ſunt termini habiles. neque enim legiſlatores tã caute poſſunt loqui, vt de his rebus, quas incidenter tractant,perfectas, & abſolutas reſolutiones materiæ tradant, optimus tex.in l.qui teſtamento. ibi, niſi eos aliud impediat.ff.de teſtam.vnde cũ Ordinatio vbi ſupra non intendiſſet principaliter decidere, an auus haberet vſumfructum in bonis nepotis,ſed ſolum auum amittere vſumfructum bonorum nepotis,ſi non confeciſſet inuentarium, præſupponendi ſunt termini habiles,

idest

ideſt caſus, quo auus haberet vſumfructum in bonis nepotum. vnde ſufficit vnus caſus, in quo prædictus auus habeat vſumfructum in bonis nepotum, vt Ordinatio recte conſtituta cenſeatur. Plane nos aliquot narrabimus, in quibus etiam hodie auus habet nepotes in poteſtate, & ita vſumfructum in eorum bonis: quod ſi aliqui non placuerint, & dubij appareant, mihi ſufficiet vnicum tantum à te Lector optime probari, vt conditores noſtrarum Ordinationum a tanta calumnia liberentur.

7 Primus igitur caſus, in quo etiam hodie auus habet nepotes in poteſtate, ille eſt, quãdo ſcilicet aliquis arrogauit Petrum habentem filios: nam hi filij in poteſtatem aui arrogantis tranſeunt. l. ſi paterfamilias. ff. de adoptionib. l. arrogato. ff. eod. in quo caſu verum eſt dicere, nepotes eſſe in poteſtate aui, & ita illis poterit ſubſtituere, poteritque habere vſum fructum in eorum bonis.

8 Secundus caſus eſt: finge Petrum habere filium, & ex eo filio nepotes naturales, quos ſcilicet filius genuit abſque matrimonio, qui nepotes naturales legitimati ſunt per reſcriptũ Principis, plane nepotes legitimati manent ſub poteſtate, quia tamquam filij veri cenſendi ſunt. auth. quibus modis naturales efficiantur ſui. §. ſi quis igitur. coll. 6. reſoluit gl. 1. in l. itẽ in poteſtate. ff. de his, qui ſunt ſui

vel

vel alieni iuris. Atqui nepotes non ſunt in po teſtate patris, cum ipſe ſit in poteſtate paren tis, & ita non poteſt alios habere in poteſtate.l.ſic eueniet.ff.ad l.Iuliam de adulteriis.ergo omnes, ideſt filius, & nepotes tranſeunt in poteſtatem aui.

9 Tertius caſus eſt, quando aliquis contrahit matrimonium cum aliqua muliere, qui bo na fide ignorabat impedimentum ad contrahendum, quod tamen notorium erat, quo ca ſu filij legitimi ſunt (probata bona fide) cap. ex tenore.qui filij ſint legit.hi ſane filij ſunt in poteſtate aui, cum non detur matrimonium, per quod filij concepti bona fide emancipati efficiantur.

10 Quartus caſus eſt, quando filius vxoratus ingratus extitit patri; quia propter ingratitudinē filius reuertebatur in poteſtatē patris, licet emancipatio vera eſſet.l.1.C.de ingra. lib.authen. conſtitutio, quæ de dignita. §.omne autem bonum.col.3.authen.de ſanctiſſimis Epiſcopis.§.hæc quidem.collat.9.glo.in l.qui liberatus.verb.honeſte.ff.de adopt.gl.1. in l.ſi pater.ff.eod.tit.de adopt.Andr. Alciat. lib.3.parergon.cap.8.doctiſſimus Barth. Philipp.de fiction.4. part.cap.14. pag. pen. cum igitur d.Ordin.lib.1.tit.67.§. 4. ſit contra ius commune, non debet extendi ad caſum ingra titudinis, ita vt filius ingratus per matrimonium ita emancipatus cenſeatur, vt non

poſſit

poſſit in patriam poteſtatem reuocari, contra reg.quæ a iure. de reg. iur.in 6.Immo hic caſus tamquam omiſſus relinquendus eſt diſpoſitioni iuris communis.l. commodiſſime. ff.de lib.& poſthum.plane iure communi cautum eſt, filios ingratos in poteſtatē parentis reuocari poſſe, vt ſupra diximus. ergo &c. Præſertim quia ſi fuiſſet emancipatio vera, reſcinderetur propter ingratitudinē.d.l.1. C. de ingrat.lib.cum aliis. ergo etiam debet reſcindi hæc emancipatio ficta inducta per Ordinationem, ne demus magis operari fictionem, quam veritatem; contra regulam §. adoptio. Inſtit. de adopt.

Quinto prædicta ordinatio defendi poteſt admiſſa communi ſententia Doctorum exiſtimantiū lege in fauorē alicuius emancipationem inducente,non cenſeri ipſum emancipatum, quando caſus occurreret, in quo ipſimet nociua eſſet emancipatio, vt colliges ex nota.per Bartolum in l.item in poteſtate.nu. 6.ff. de his qui ſunt ſui vel alieni iuris communiter receptum ex Alex. & Iaſ. teſte Catel. Cot.in memorabilibus,verbo Epiſcopalis dignitas.Couarr. in cap.quia nos.num.5.de teſtamen.Merez de Maioratibus Hiſpaniæ 4.p. q.23.num.56. & licet in puncto iuris hæc opinio dubia ſit,vt pungit Catel.Cot.vbi ſupra. tamen ab Ordinatione Regia potuit recipi: tum quia communiter recipitur a doctoribus

bus : tum etiam quia quando lex inducit emancipationem in fauorem alicuius, videtur ſolum eo caſu inducere, quo ipſimet emãcipatio eſt proficua, non quando eſt nociua, ne id, quod in eius fauorẽ fuit introductum, in eius odium retorqueatur, contra regulam quod ob gratiam. de regulis iur. in 6. capit. in his de priuile. l. quod fauore. C. de leg. Aduertit Catel. Cot. vbi ſupra.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponuntur verba Vlpiani, & Pomponij Iurisconſultorum.*

2 *Refertur opinio exiſtimantium Iurisconſultos agere de operculis puteorum, in quibus aquæ naſcuntur, & reprobatur.*

3 *Catel Cotta, & Bud. referuntur ad explicationem verborum, quibus vſi ſunt Iurisconſulti.*

4 *Multi alij putant putealia, & puteus ſignificare ſcrinia librorum, & papyrorum, & ita legendum eſſe.*

5 *Vera explicatio redditur verborum Iurisconſultorum, & legendum eſſe putealia, & puteus auctor probat.*

6 *Explicatur locus Ciceron. ad Attic. in epiſtola Cum eſſem in Tuſculano.*

7 *Venditis ædibus veneunt ornamẽta ſcriniorum, & librorum ſcrinia, quæ facta fuerunt, vt perpetuo ibi fuiſſent.*

CAP.

CAPVT IIII.

1 VLPIANVS Iuriſconſultus in l. Iulianus. §.fin.ff.de act.emp.ait in hęc verba: Diſtractis, vel legatis ea eſſe ædiũ ſolemus dicere, quæ quaſi pars ædium, vel propter ædes habentur, vt puta putealia. ſubdit Pomponius Iuriſconſultus hæc verba in lege ſequenti ideſt, quo
2 puteus operitur. Multi putant Vlpian.& Pompon.hic agere de operculis puteorum,in quibus aquæ naſcuntur, & ſignificare voluiſſe, ædibus diſtractis venire etiam hæc puteorum opercula. Sed ego neſcio, an aliquis legerit vſquã Romæ fuiſſe puteorum opercula tanti valoris, vt neceſſarium foret Iurisconſultos eorum meminiſſe.

Secundo facit contra eandem ſententiam. l.fundi 18.inf.eo.tit.ff.de act.emp.vbi ex pręcedentibus, & ſequentibus colligitur putealia non eſſe opercula puteorum, in quibus a-
3 quæ naſcuntur. & ita Catellian.Cot.in memorabilibus verb. Epiſtomion, ſenſit diſſonum eſſe ſenſum litteræ,& ſolũ ait eam ſibi videri mendoſam, ſed nihil vltra.Multi afferunt litteram vulgarem, ideſt opercula puteorum eſſe ex margine in textũ inſerta ſequentes Bud. in d.l.fundi.verſ. caſtella. ſed in explicatione

verbi

verbi putealia, nihil fere docuit. non deſunt qui legentes putealia, & puteus, dicant ea verba ſignificare tegumenta decora ſcriniorum, in quibus libri reconduntur. Nam multi viri docti ita legũt locũ Ciceronis epiſt.ad Attic. quæ incipit: Cum eſſem in Tuſculano. ſed verius dicendum eſt, legendum eſſe vtrobique plutealia, & pluteus,(vel ſi mauis cum aliis pluteum.) Eſt autẽ pluteus,vel ſicut alij volunt pluteum,receptaculum librorum, vel papyrorum, quod antiqui tegumentis politis, & variis ſimulacris decoratis tegere ſolebant, hoc eſt ſignis, vel ſigillis, teſte Bud.vbi ſupra. Vnde apud Ciceronem legendum eſt plutealia ſigillata, hoc eſt opercula pluteorũ,
6 ſigillis,ideſt ſimulacris decorata. nec cũ illis ſentio, qui exiſtimant in loco Ciceronis non legendum eſſe plutealia,ne duo nomina adiectiua ſine ſubſtantiuo collocẽtur. Reſpondemus enim plutealia eſſe nomen ſubſtantiuum ſignificans opercula pluteorum, vt Pomponius Iuriſconſultus declarat in d.l. id eſt: in qua legendum eſt pluteus, vel pluteum conſonat illud Iuuenalis.

Et iubet Archetypos pluteum ſeruare cleantas.

In quo ſenſu eo verbo vtitur aliquãdo Petrus Martyr vir eximiæ eruditionis lib. 25. epiſt. Apud me (inquit) adhuc iacebat in pluteo ſuperior Epiſtola intendit Ioan.Bapt.in expoſitione dictæ Epiſt.ad Attic. Inquit igitur Vl-

pianus: Venditis ædibus venire pluteali a, id eſt opercula pluteorum. Cum enim ſcrinia librorum decore, & eleganter ab antiquis ſimulacris operirētur, quæ opercula plutealia dicebantur, ait Iuriſconſultus hęc opercula, id eſt plutealia (eſt autem Iurisconſultus Vlpianus proprietatis, & elegantiæ ſtudioſiſſimus teſte Bud. in d. l. Iulianus. §. quod autem diximus) diſtractis ædibus venire, cum ad ornatum pluteorum plutealia ſint facta, & plutea regulariter facta ſint, vt perpetuo ibi ſint d. verſ. caſtella, & quaſi pars ædium ſint. d. §. fin. præſertim ſi parieti infixa ſunt, argum. l. ſi ſupra. l. Titius. per argumentum ab ſpeciali. ff. de acquiren. rerum dom. Vnde tamquam acceſſoria inſeparabilia principale ſequūtur, iuxta regulam acceſſorium. de regul. iur. in 6. cum aliis ſimilibus.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Magna eſt controuerſia inter doctores, an ſummus Pontifex poſſit diſpenſare in matrimonio rato.*

2 *Referuntur argumenta illorum, qui exiſtimant ſummum Pontificem non poſſe diſpenſare in matrimonio rato.*

3 *Referuntur argumenta eorum, qui exiſtimant ſummum pontificem poſſe diſpenſare in matrimo-*

trimonio rato.

4 Diſcutitur late ratio, ob quam ſummi Pontifices conſtituerunt matrimonium ratum diſſolui per ingreſſum religionis, & omnes reprobantur.

5 Matrimonium eſt in triplici differentia.

6 Explicatur cap. gaudemus. de diuort. cum alijs iuribus aſſerentibus, matrimonium inter infideles eſſe ſacramentum.

6 Explicatur, quid ſit matrimonium ratum, & quid conſummatum, & traditur differentia inter vtrumque.

7 Matrimonium ratum ſignificat coniunctionem Chriſti cum anima iuſta; matrimonium vero conſummatum coniunctionem Chriſti cum Eccleſia.

8 Matrimonium bigami ſignificat coniunctionem Chriſti cum Eccleſia, ſed non complete.

9 Matrimonium ratum, & conſummatum reſeruatum fuit à Chriſto, & matrimonium ſpirituale, & declaratur text. in cap. inter corporalia, & cap. quanto, de translat. epiſc.

10 Summus Pontifex tamquam Vicarius Chriſti poteſt diſpenſare in his, quæ Chriſto ſunt reſeruata, niſi talia ſint, quæ propter materiæ grauitatem illi denegata cenſeantur, & ſoli Chriſto cenſentur competere.

11 Chriſtus reſeruauit ſibi tam matrimonium ratum, quam conſummatum in illis verbis, quos Deus, &c.

12 *Summus Pontifex poteſt diſſoluere matrimonium ratum inter fideles non conſummatum.*

13 *Licet opinio Canoniſtarum realiter eſſet falſa, cum ſit probabilis, & ſummi Pontifices ſecundum eam diſpenſaſſent, iam de ea non eſt dubitandum.*

14 *Matrimonium conſummatum non poteſt ſummus Pontifex diſſoluere, & ibi aſſignatur vera ratio.*

CAPVT V.

1 FVIT olim inter ſacræ Theologiæ, & iuris Canonici peritos quæſtio nimis agitata, an ſummus Pontifex poſſet diſpenſare in matrimonio rato, nec deſũt nouiores, qui vel illos, vel hos ſequantur. ſunt enim plerique, qui approbent ſententiã Theologorum exiſtimantium ſummum pontificem non poſſe diſpenſare in matrimonio rato inter fideles (de eo enim eſt dubitatio.) alij vero eam reiiciunt adhærentes iuris Canonici peritis aſſerentibus ſummo Pontifici illud licere: illud tamen ſciendum eſt, nec omnes Theologos approbare ſacræ Theologiæ peritos, nec omnes canoniſtas, omnes iuris Canonici prudentes ſequi: ſunt enim aliqui Theologi, qui in hac re à ſuis deficiunt exiſtimantes probabilem eſſe Canoniſtarum opi-

nionem: e contrario vero plerique Canoniſtę opinioni Theologorum adhærent. tanta eſt humani ingenij diſſenſio. Porro Auctores aſſerentes ſummum Pontificem non poſſe diſpenſare in matrimonio rato inter fideles, duo afferunt potiora argumenta.

2 Primum eſt, nam matrimonium eſt contractus vltro, citroque obligatorius, qui matrimonialis contractus obligat de iure naturæ.cap.de infidelibus.de conſanguinit.& affinit. capit. gaudemus. de diuort. l. adoptiuus. ibi, naturale ius.ff.de ritu nuptar. At iura naturalia non poſſunt auferri ab aliquo Principe humano, & ſunt immutabilia.l. eas obligationes. ibi, quia ciuilis ratio naturalia iura corrumpere non poteſt.ff.de capit. diminutione.§.ſed naturalia.Inſt. de iure naturali gent.& ciuil. ergo ius ex matrimoniali contractu ortum, non poteſt ſummus Pontifex diſſoluere.

Secundo pro ſe afferũt illam auctoritatem Chriſti Opt.& Max.Matth.19.vbi interrogatus a Iudæis, an poſſet diſſolui matrimonium contractum, reſpondit non poſſe: Quos Deus (inquit Chriſtus) coniunxit, homo non ſeparet. ergo nullus homo, nec Princeps, nec papa, poteſt diſſoluendo matrimonium in eo diſpenſare. Etenim Iudæi ſine vlla diſtinctione Chriſtum Opt.& Maximum interrogauerunt, an matrimonium poſſet diſſolui, qui-

bus Chriſtus abſque vlla diſtinctione reſpondit, non poſſe: appellatione autem matrimonij non ſolum venit matrimonium cõſummatum, ſed etiam ratum. cap. 1. cum ſequ. 27. q. 2. l. denique. cum l. ſequenti. ff. de ritu nupt. & ita hãc opinionem tenuit communis ſchola Theologorum in quarto Senten. diſtinct. 27. vbi late Sot. q. 1. ar. 4. Couar. de ſponſal. 2. par. cap. 7. §. 4. a nu. 6. Frater Anton. Cordub. lib. 1. quæſt. 25. multos alios refert, & ſequitur Ioã. Gutierr. in canon. quæſt. cap. 17. Contrariam ſententiam, immo ſummum Pontificem poſſe diſpenſare, & vinculum matrimonij rati inter fideles tollere ex cauſa, tenuit communis ſchola Canoniſtarum in capit. 2. & in cap. ex publico. de conuerſ. coniug. vbi glo. vlt. glo. in cap. 1. verb. ſacri ordinis. de uoto in 6. quas gloſſas communiter noſtri receperunt, comprobant Caiet. in opuſc. 27. quæſt. 25. Ledeſm. in 4. q. 63. ar. 3. Silueſt. verbo diuortium. 4. Cathar. contra Caiet. lib. 6. c. 3. Nauar. in Man. cap. 22. num. 21. pro qua ſententia duo etiam afferuntur fundamenta.

Primum eſt, quòd de fide ſit matrimonium ratum inter fideles diſſolui per ingreſſum religionis. c. 2. & d. cap. ex publico. de conuerſ. coniug. ſacroſanct. Concil. Trid. ſeſſ. 24. cap. 6. de matrimo. canone 6. ergo cum ſummi Pontifices ex cauſa religionis id effecerint, poterunt ſane ex alia ſimili cauſa id ipſum efficere,

re, iuxta l. non poſſunt. ff. de legib. neque enim exempla coarctant regulam clem. 1. de relig. domib. l. 1. ff. de aleæ luſu, & aleator.

Secundo pro eadem ſententia facit auctoritas ſummi Pontificis in cap. inter corporalia. & cap. quanto. de translatione Epiſc. in quibus iuribus probatur facta reſeruatione matrimonij a Chriſto Opt. & Maximo, adhuc ſummum Pontificem illud diſſoluere poſſe, cum tunc verum ſit, Chriſtum diſſoluere, cuius Vicarius ipſe ſummus Pontifex eſt in terris. ergo licet Chriſtus Opt. & Max. Matth. 19. reſeruaſſet matrimonium etiam ratũ adhuc ſummus Pontifex poterit diſſoluere ipſum matrimonium.

4 Antequam ad reſolutionem huius quæſtionis accedamus, oportet diligenter inquirere quo iure; quave ratione ſummi Pontifices ſtatuerunt matrimonium ratum diſſolui per ingreſſum religionis: nam huius dubij reſolutio multum cõducit ad explicationem iſtius materiæ. enimvero Paludan. in 4. diſtinct. 27. quæſt. 3. verſ. tota autem cauſa exiſtimat; ideo ſummos Pontifices ſtatuiſſe matrimonium ratum diſſolui per ingreſſum religionis, quia ſi per mortem carnalem diſſoluitur matrimonium commiſtione carnis conſummatum. cap. pen. & vlt. de ſecund. nupt. ita per mortẽ ſpiritualem (quæ reperitur in voto ſolemni religionis, cap. placuit. in 2. ad fin. 6. q. 1.) tol-

litur matrimonium ſpirituale, ratum ſcilicet, quod conſtat ſolo vinculo ſpirituali: ſed profecto hæc ratio non ſatisfacit, cum matrimonium ratum conſtet etiam vinculo temporali, nempe obligatione naturali, vt infra latius dicemus: tum etiam quia iura, & actiones, quæ aduerſus aliquem competunt non diſſoluuntur per ingreſſum religionis, vt patet. ergo nec vinculum matrimoniale, quod fortiſſimum eſt. quapropter alij aſſerunt, ſummos Pontifices id ſtatuiſſe, quia Chriſtus Optimus, & Maximus in illo particulari caſu religionis præcepit, vt matrimonium diſſolueretur. cũ certum ſit aliquos ſanctos per reuelationẽ de matrimonio rato ad religionem conuolaſſe. cap. ſcripſit nobis. 27. q. 2. & ita per præceptum diuinum particulare ex facto ſanctorum deſumptum, ſummi Pontifices ſtatuerunt matrimonium ratum diſſolui per ingreſſum religionis. iuuat d. cap. 2. d. cap. ex publico. de conuerſ. coniug. ibi, ſicut quidam Sancti de nuptiis vocati fuerunt. intendit Maior in 4. diſt. 27. q. 2. Almain de poteſt. Eccleſ. cap. 15. Abb. in d. cap. ex publico. ad fin. Couar. de ſponſal. 2. par. cap. 7. §. 7. nu. 6. Ioan. Guttier. vbi ſupra nu. 26. ſed nec horum patrum ſententia videtur probabilis. Etenim ea, quæ per reuelationem ſancti fecerunt, non poſſunt trahi in exemplum, ita, vt idem regulariter ſit faciendum, (ſi alias illicita ſunt) argumen-

gumento, leg. ius ſingulare, ff. de legib. opt. tex. in ſpecie in cap. gaudemus, verſ. nec vlli de diuort. ſic ſane licet Sampſon, ſe occidiſſet, & ab homicidio excuſetur, cum per reuelationem occiſionem fecerit, non poterit ſummus Pontifex in Eccleſia conſtituere, vt Innocens iuſte occidatur, ſic ſane, licet multi ſancti martyrium ſumme exoptantes, vltro ſe morti offerrent, in ignem ſe conijcientes, vel alias mortem ſibi conſciſſent, tamen non ob id poterit ſummus Pontifex in Eccleſia ſtatuere, vt qui martyrium exoptauerint, in ignem ſe conijciant, vel alias mortem, ſibi conſciſcant, ſic olim, licet conceſſum fuiſſet antiquis patribus, vt plures ſimul ducerent vxores, idque per reuelationem fecerint legitime, tamen hodie nõ poterit ſummus Pontifex id efficere, cap. gaudemus de diuort.

Secundo facit contra eandem doctorum ſententiam, nam ſi Alex. III. ſummus Pontifex intelligeret, Ideo a ſummis Pontificibus ſtatutum fuiſſe, vt matrimonium ratum diſſolueretur per ingreſſum religionis, quia ſcilicet Chriſtus id ſpeciatim præcipiſſet in ingreſſu religionis, concluderet ſane, in d. cap. 2. & in d. cap. ex publico ex præcepto Chriſti matrimonium ratũ diſſolui per ingreſſum religionis, cum tunc omnis, ceſſaret difficultas, & cum eſſet res ſcitu digna, & notabilis

exprimenda foret, l. item apud Labeonem, §. ait Prætor. verſ. ea enim, ff. de iniur. neque neceſſarium foret ſummum Pontificem, tam anxie reſpondere locis ſacræ ſcripturæ, cum facilis eſſet ſolutio, nempe Chriſtum optimum Maximum generaliter prohibuiſſe diſſolutionem coniugij, ac ſpecialiter eam conceſſiſſe dato religionis ingreſſu: plane, cum ſummus Pontifex id in d. cap. 2. & in d. cap. ex publico non reſpondiſſet. probabile eſt ſupra dictam rationem doctorum non eſſe amplectendam ex mente Pontificis, in dictis Iuribus, ſed aliam fore excogitandam. quapropter non defuerunt Iuris canonici interpretes exiſtimantes, id factum fuiſſe, quia ex illo contractu matrimoniali naſcitur, quoddam ius coniugibus ad mutuam corporum traditionem argumento, cap. 1. de ord. cognit. Vnde cum ſit ius, neutri acquiritur, abſque actuali traditione, quæ in vſu illius iuris con ſiſtit, hoc eſt in conſumatione matrimonij, & corporum coniunctione, l. penult. ff. de ſeruit. l. 3. §. ſi inter, ff. de act. empt. Vnde ante vſum, & exercitium illius iuris, hoc eſt, ante conſumationem matrimonij; & corporum coniunctionem, neutri quæritur ius, & ita ante conſumationem matrimonij, quilibet cõiux poteſt ſe obligare Monaſterio trãſferendo illud ius in alium, iuxta l. quoties, & ibi not. C. de rei vendicat. ſed nec hæc reſolu

tio

tio placet, nam etſi matrimonium ſit contractus, attamen in multis non ſequitur ordinariam naturam contractuum, in his videlicet, in quibus repugnat ſpecialis natura matrimonij. ſic ſane in omnibus contractibus data partium voluntate poſſunt contrahentes à conuentione reſilire, cap. 1. de reg. iur. in antiq. l. nihil tam naturale, ff. de reg. iur. & tamen in matrimonio non poſſunt (etiam antequam matrimonium eſſet ſacramētum) cū id ſpeciali naturæ matrimonij repugnet, quæ omnimodam indiſſobilitatem expoſtulat, iuxta eius difinitionem, ibi indiuiduam conſuetudinem retinens principium inſtit. de patria poteſt.

Secundo facit contra eandem ſententiam, quod regula, d. l. quoties non procedit in actibus legitimis, in illis enim, abſque vlla traditione aliove actu extraneo, dominiū, vel quaſi dominium acquiritur, vel quicumque alius effectus naſcitur, regula actus legitimi de regulis in 6. l. actus legitimi, ff. eodem titulo, ff. de reg. iur. At matrimonium (ſicut, & alia ſacramenta) eſt actus legitimus, quippe quod abſque vllo miniſterio hominis ſuos effectus producit, vt reſoluit, Sot. in 4. diſt. 27. quæſt. 1. art. 4. col. 3. Couar. de ſponſal. 2. par. cap. 3. in princip. num. 3. ergo ſine vlla traditione extrinſeca, nec vſu iuris matrimonialis, acquiritur quaſi dominium ipſius

ſius iuris matrimonialis.

Tertio tandem obſtat, cap. penul. de ſpon ſal. vbi vxor de præſenti ante matrimonij cõſummationem, non poteſt ſe alij marito tradere, quamuis cum eo copulam habuiſſet. Alij plerique putant ſummum Pontificem non diſpenſare in matrimonio rato vere, ſed ſecundum quid, ideſt declarare interpretatione quadam iuriſdictionali, illi ſolum competente, obligationem, ſeu ius matrimoniale acquiſitum coniugi diſſolutum eſſe propter maius bonum, nempe propter religionem. ſed hæc ſententia non eſt vera, nam ſi illa interpretatio nihil magis operaretur, quã oſtẽdere ſuapte natura ius competens coniugibus diſſolui propter maius bonum, ſequeretur quemlibet doctorẽ potuiſſe facere illam interpretationem, quod nemo concedet: ſi vero reſponderint eam interpretationẽ, non eſſe ſcientificam, & ita non competere cuilibet doctori, ſed eſſe iuriſdictionalem, & ideo ſoli ſummo Pontifici competere, dubium eſt, An a diſpenſatione propria, & vera differat: ſed iam illis id conniuentibus oculis concedamus. plane falſum eſt ex natura rei ius alicui competens, propter maius bonum diſſolui, licet cauſa publica verſetur. nam id quod meum eſt, ſine facto meo auferri a me non poteſt, l. Id quod noſtrum, ff. de reg. iur. ergo ius competens coniugibus ab illis auferri

non

non poteſt niſi princeps ob iuſtam cauſam id percipiat non interpretando, ſed conſtituendo neceſſarium eſſe ad bonum commune, con iuges priuari illo Iure, tunc enim cum princeps poſſit diſponere de rebus, & iuribus priuatorum in bonum commune, clem. dudum. §. nos etenim, de ſepult. l. item verberatum. §. fin. ibi militibus aſſignatus, ff. de rei vendic. merito de hoc iure matrimoniali competenti coniugibus, diſponet; id tamen non per interpretationem principis, ſed per præceptum nouum, faciendum eſt: Nam interpretatio denotat illud a parte rei eſſe, & nũc declarari, quod in hac ſpecie negamus: præceptum vero nouum, denotat principem id de ſe conſtituere, ꝓpter rationem boni cõmunis. tandẽ ſunt, qui per ſupradictam rationem affirment ſummos Pontifices id ſtatuiſſe: auferentes ius illud coniugibus, propter bonum publicum, quod in fauorem religionis conſiſtit, neceſſariumque fuiſſe, vt lege lata præcepiſſent, ius competens coniugibus ex matrimonio rato diſſolui per ingreſſum religionis, idque iuſtiſſime factum fuiſſe, tum ex ratione publica, quæ in religionibus verſatur, tum quia id a multis ſanctis factum fuerit, vt intendit Pontifex in dict. cap. 2. & in dict. cap. ex publico, quæ omnia ſummos Pontifices commouerunt, vt per conſtitutiones latas, illud ius coniugibus auferrent:

quæ ſententia ad veritatem aliquantulum accedit, ſed non omnimodo materiæ reſolutionem attingit, & difficultatem reſoluit; adhuc enim vrget, quod matrimonium ratum iure diuino poſitiuo eſt indiſſolubile, & fuit etiam reſeruatum ſoli Chriſto ex illis verbis Matth. 19. quos Deus coniunxit, homo non ſeparat, ex quibus conſtat matrimoniũ carnale, & ita tam ratum, quam conſumatum inter fideles reſeruatum fuiſſe ſoli Chriſto, text. expreſſus in dicto capitulo, inter corporalia, cap. quanto de translatione Epiſcopi, & reuera intentio Chriſti Optimi, & Maximi, illa fuiſſe videtur, vt ſupra diximus: in qua re maxime nititur cõmunis opinio Theologorum, Theologi in 4. vbi Sot. & alij vbi ſupra citati: quapropter, vt reſolutio huius dubij percipiatur, nõnulla ſunt pręmittenda, quæ ad illius explicationem nimis conducere videntur.

5 Primo, præmittendum eſt matrimonium in triplici eſſe differentia, ſcilicet matrimonium attento iure naturali, vel nunc inter infideles, vel in lege veteri, antequam ſcilicet eſſet ſacramentum nouæ legis: rurſus eſt matrimonium ratum inter fideles, tandem eſt matrimonium conſumatum inter ipſos, & vtrumque ſacramentum. matrimonium antequam eſſet ſacramentum nouæ legis, vel nunc apud infideles eſt contractus, per quem

alter·

alter coniux, alteri obligatur; nec dicas tale matrimonium eſſe ſacramentum, cum ſacramenta propria, & vera ſolum in lege noua reperiantur, quorum ianua baptiſmus eſt c. præter., §. verum, 22. diſtinct. cap. veniens de presbyter. non baptiſ. Sot. in 4. diſtinct. 26. quæſt. 2. art. 7. col. penul. verſ. ad quar-
6 tum. Nec obſtat, cap. gaudemus de diuort. cum alijs. vbi matrimonium inter infideles dicitur ſacramentum, cui difficultati multi reſpondent, id quod eſt ſacramentum apud fideles, eſſe matrimonium apud infideles, ſed hæc interpretatio non placet, quippe quæ a mente, & verbis illorum iurium aliena eſt. Vnde Couar. de ſponſal. 2. par. cap. 1. §. vn. num. 4. intelligit appellari in dictis iuribus ſacramentum habitu, non actu. quaſi dicat, illud matrimonium poſſe eſſe ſacramentum, ſi a fidelibus contraheretur; ſed nec hæc intelligentia ſatisfacit, ſuperuacanea enim eſt potentia, quæ numquam reducitur ad actum; & vere illud verbum ſacramentum, eo modo acceptum, inſulſe a ſummis Pontificibus ibi collocaretur, cum nihil ad rem, de qua agebant, pertineret; quapropter aliquando cogitaui, ſacramentum, ibi ſignificare obligationẽ, Corn. Tacit. de moribus germanor. Illum (ſcilicet Principem) defendere, tueri, ſua quoque fortia facta gloriæ eius aſſignare præcipuum ſacramentum eſt. Lactan. Firmin. de

Inſt.

Inſt. Cathol. cap. 8. Calepin. verb. ſacramen tum, vude ſummus Pontifex ait apud infideles eſſe ſacramentum coniugij, ideſt obligationem coniugij, ſed non eſt vero ſimile ſummum Pontificem verbis inſuetis vſum eſſe. quapropter dicendum eſt, ſacramentum ſignificare etiam miſterium, & rem deſignantem aliquid ſanctum Lact. de vera ſapientia
7 lib. 4. cap. 17. in quibus rebus, inquit, iudaicæ religionis ſacramenta conſiſtunt; notat Couar. in cap. quamuis pactum 1. par. §. 1. num. 2. Vnde cum matrimonium antequam fieret ſacramentum, & nunc etiam apud infideles, ſignificet etiam coniunctionem Dei cũ anima iuſta, per gratiam virtutum, quæ in omni lege ſemper fuit. Item ſignificauerit futurum Chriſti aduentum, Colonienſe Concilium, titulo de ſacramentis, fol. 53. & de matrimonio, in verſ. eſt autem matrimoniũ. merito propter illud myſterium, recte matrimonium etiam antequam eſſet ſacramentũ, & nunc inter infideles ſacramentum dici poteſt, & ex eo, ratione illius ſignificationis obligationem aliquãtulum maiorem oriri, quam ſi fuiſſet contractus purus abſque alicuius myſterij ſignificatione, quod ſummus Pontifex in dictis iuribus intendebat. Matrimonium ratum inter fideles eſt ſacramentum, ex quo obligantur coniuges vi contractus, & ſacramenti ſignificantis vnionẽ inter Deum,

& iuſtam animam per gratiam virtutum, quæ omni tempore fuit, cap. debitum de bigam. matrimoniũ autem conſummatum inter fideles eſt, quando poſt matrimonium ratum coniuges maritalem copulam habent. Ideoque matrimoniũ conſummatum dicitur ſignificans vnionem inter Chriſtum, & Eccleſiam, d. cap. debitum de bigam. Colliguntur hæc ex cap. vbi 28. quæſt. 1. d. cap. debitum de bigam. Archid. in cap. ius naturale, num. 4. diſt. 1. Pan. in cap. 2. & in cap. ex publico de conuerſ. coniug. Caiet. in opuſc. 27. quæſt. quæſt. 25. verſ. quoad primum.

Secundo præmittendũ eſt matrimoniũ ratũ, & conſummatũ ſolum differre in eo, quia matrimonium ratum ſolo conſenſu contrahitur; & matrimoniũ conſummatũ vltra conſenſum animorum habet etiam commixtionem corporum, propter quam commixtionem manet omnino indiſſolubile, & eſt completum matrimonium; cap. debitum de bigam. cap. cum ſocietas 27. q. 2. Ratio huius rei eſt, quia matrimonium ratum ſignificat vnionem Chriſti cum iuſta anima, d. cap. debitũ bigam. (quæ vnio non ſemper eſt perpetua) ideo matrimonium ratum diſſolubile eſt. Nõ ſic matrimonium cõſummatum, cum ſignificet coniunctionem Chriſti cum Eccleſia, (quæ vnio perpetua eſt) & ideo matrimoniũ cõſummatũ manet indiſſolubile ratione ſi-

8 gnificationis. Adde omne matrimonium conſummatū ſignificare illam vnionem Chriſti cum Eccleſia, ſed diuerſimode: nam matrimonium conſummatū vnius cum vna complete ſignificat illam vnionem, cum ſit vnius ad vnam: quemadmodū fuit vnio vnius Chriſti ad vnam Eccleſiā: non ſic matrimonium conſummatū bigami, quia non tam complete id ſignificat, cum illa figura non per omnia reſpondeat figurato. licet enim detur cōiunctio carnis, non tamen vnius ad vnam, quemadmodum fuit coniunctio vnius Chriſti ad vnam Eccleſiam: ideoque illud ſacramentum defectum patitur in ea ſignificatione, dict. cap. debitum de bigam. ſed non inde inferas vnum eſſe diſſolubile, & alterum non; vis namque ſignificationis, quæ matrimoniū conſummatum facit indiſſolubile, conſiſtit in corporum commixtione, quę ſignificat coniunctionem Chriſti cū Eccleſia, quæ cum detur in vtroque matrimonio, merito vtrūque eſt indiſſolubile; licet vnum matrimonium quoad perfectionem ſignificationis ſit præſtantius altero. Ideoque ſummus Pontifex in d. cap. debitum, non dixit matrimonium bigami eſſe minus perfectum, ſed pati defectum, id eſt non habere omnimodam, & completam ſignificationem vnionis Chriſti cum Eccleſia.

9 Tertio præmitte, matrimoniū tam ratum,

quàm

quàm conſummatũ iure diuino attento eſſe indiſſolubile,& a Chriſto opt.& max.fuiſſe reſeruatũ per illa verba, Quos Deus coniunxit, homo non ſeparat, & cetera; vbi Chriſtus fuit interrogatus ſimpliciter a Iudæis de matrimonio; quibus Chriſtus reſpondit etiam ſimpliciter; altius tamen materiam repetens agit de matrimonio in communi, & agit de matrimonio antequam fuiſſet ſacramentum, declarans eius vinculum naturale, vſque ad illa verba, Sed vna caro, & cetera.

Ideoque in vtroque loco, tàm de matrimonio rato, quàm de conſummato agens, totũ ſibi reſeruauit, cap. inter corporalia, cap. quanto, de tranſlat. Epiſcop. intendit communis ſchola Theologorum in 4. vbi Sot. diſtinct. 26. quæſt. 2. art. 2. colum. vlt. Nec dicas ſummum Pontificem in d. cap. inter corporalia agere ſolum de cõiugio carnali, ideſt, conſummato; id enim falſum eſt, vt conſtat ex d. cap. inter corporalia, & ex dict. cap. quanto, etenim multo magis reſeruatum erat matrimonium ratum, quàm matrimonium ſpirituale, quod ſcilicet contrahitur inter Epiſcopum & Eccleſiam; cum matrimonium ratum & ſacramentum ſit, & fortius vinculum naturale contineat. gloſ. in d. cap. inter corporalia verb. fortius ad fin. Caietan. 22. quæſt. 3. verſ. ad ſecundum dubium, & tamen matrimonium ſpirituale etiam fuit re-

ſeruatum Chriſto, d. cap. inter corporalia. ergo multo magis matrimonium ratum reſeruatum cenſebitur. Idque ſine dubio intendit ſummus Pontifex in d. cap. inter corporalia; quem ſic intellige: arguit enim fortiora eſſe vincula ſpiritualia, quàm carnalia. vnde non eſſe dubitandum, quin Omnipotens Deus ſpirituale coniugium, quod eſt inter Epiſcopum, & Eccleſiam, ſuo tantum iudicio reſeruauerit diſſoluendum, qui diſſolutionem & carnalis coniugij, quod eſt inter virum, & feminam ſuo tantum iudicio reſeruauit. licet enim matrimonium etiam ratum fortius vinculum inijciat, quàm matrimonium ſpirituale, quod eſt inter Epiſcopum, & Eccleſiam, vt ſupra diximus, tamen non inargute dici poteſt, Chriſtum optimũ, & maximum, reſeruantem coniugium carnale, cenſeri etiã reſeruaſſe (ex mente Chriſti, quæ colligitur ex maioritate rationis) coniugium ſpirituale: cum generaliter verum ſit, ſpiritualia fortiora eſſe carnalibus, quamuis in particulari, matrimonium ratum fortius ſit matrimonio ſpirituali Epiſcopi cum ſua Eccleſia: dicta gl. verb. fortius Caiet. vbi ſupra, quidquid hunc tex. alij dicant intelligendum eſſe in ſenſu morali, alij aſſerant ſummum Pontificem in eo tamquam doctorem loquutum fuiſſe, quę interpretationes non mihi arridẽt; tum quia clare ſummus Pontifex aſſerit le-

ge diuina reſeruatum eſſe coniugium ſpirituale, & ob id diſſoluente ſummo Pontifice cenſeri Chriſtum ipſum diſſoluere: tum quia recedere a mente ſummi Pontificis in interpretatione ſacræ ſcripturæ, non exiſtimo tutum eſſe.

10 Quarto præmittendum eſt ſummum Pontificem Vicarium eſſe Chriſti Optimi, & Maximi in terris, cum libera adminiſtratione faciendi omnia, quæ viderit expedire ad rectam Eccleſię gubernationem, iuxta regulam cap. præterea de offic. deleg. l. ad rem mobilem, ff. de procurat. & ita etiam reſeruata abſolute Chriſto Opt. & Max. ipſi ſummo Pontifici cenſentur reſeruata, dict. cap. inter corporalia, cum enim certum ſit propter varias circumſtantias neceſſarium eſſe, vt prohibita ſimpliciter, aliquando concedantur, oportebat etiam reſeruata Chriſto, ſubeſſe eius Vicario, ne vrgente neceſſitate deeſſet in terris aliquis, qui de illis etiam reſeruatis poſſet agere, & ita ſummo Pontifice in illis reſeruatis diſpenſante, cẽſetur ipſemet Chriſtus Opt. & Max. diſpenſare, non enim humana, ſed diuina potius poteſtate illud facit, vt indiſſolutione coniugij ſpiritualis probat text. in dict. cap. inter corporalia, ibi non enim homo, ſed Deus ſeparat quos Romanus Pontifex (qui non puri hominis, ſed veri Dei vicem gerit in terris) Eccleſiarum neceſſita-

te, vel vtilitate penſata, non humana, ſed diuina potius auctoritate diſſoluit, c. quanto eod. tit. intendit S. Th. 1. 2. q. 10. ad tertiũ argumentum. Vnde affirmandũ eſt, Chriſtum opt. & max. tãquam caput Eccleſiæ, omnem fere iuriſdictionẽ in ſummũ Pontificem contuliſſe, & reſeruata abſolute Chriſto, cenſeri etiã reſeruata in certis caſibus ſummo Pontifici, d. cap. inter corporalia, vbi ſummus Pontifex in principio præmiſerat Chriſtum reſeruaſſe coniugium carnale, & per conſequens ſpirituale, & ex eo infert idem matrimonium ſpirituale cenſeri reſeruatum ſummo Pontifici ibi. Et ideo tria hæc, ſcilicet tranſlatio, depoſitio, aut ceſſio, quæ præmiſimus, non tã conſtitutione canonica, quàm inſtitutione diuina ſoli ſunt Romano Pontifici reſeruata. idque ea ratione confirmatur; quia oportebat reſeruata Chriſto ſubeſſe poteſtati eius vicarij, ne vrgente neceſſitate in multis caſibus, deeſſet in terris aliquis, qui de illis etiam reſeruatis poſſet agere: pręſertim quòd ex mente Chriſti Opt. & Max. conſtabat neceſſariam poteſtatem etiam quoad caſus reſeruatos in ſummum Pontificem contuliſſe; quippe qui pe regre proficiſcens generalem, & abſolutam iuriſdictionem ad paſcẽdum vniuerſum fideliũ gregem in ſuũ vicarium conferre videbatur, ac fere omnẽ poteſtatem, quam habebat, illi demãdare. Diximus fere omnem poteſtatem,

quia aliquā non contulit, illā ſcilicet, quæ ad gubernationem Eccleſiæ nō erat neceſſaria; verbi gratia, poteſtas excellentiæ: vel etiam illam non dedit, quæ propter grauitatē materiæ probabiliter ab ipſo Chriſto denegata cenſetur. ſic ſane ſummus Pōtifex materiam ſacramentorum non poterit immutare, nec in matrimonio conſummato diſpenſabit, cū habeat ſignificationem inſeparabilis vnionis diuini Verbi cum natura humana. hæc enim omnia ita ſoli Chriſto reſeruata cēſeantur, vt de illis ſolus ipſe diſponere poſſit. Licet enim ſummi pontifices ex iuriſdictione ſibi commiſſa cū libera poteſtate poſſint etiā diſponere de reſeruatis, non tamen de illis, in quibus propter materiæ grauitatem videtur illis poteſtas denegata ab ipſomet Chriſto. ſic licet in renunciatione generali caſuū fortuitorum veniant aliqui caſus inſoliti, non tamen veniunt omnino inſoliti, Bart. cōm. receptus in l. ſedet ſi quis, §. quæſitū, ff. ſi quis caution. & in l. fiſtulas, §. frumenta, ff. de contrah. empt. quo pacto facile conciliantur opiniones diuerſæ, de quibus Pinel. in l. 2. C. de reſcind. vendit. 1. par. cap. 3. a num. 29. ſic licet procurator datus ad negotia, quæ mandatum exigunt ſpeciale, expreſſis aliquibus nominatim, poſſit facere omnia negotia domini etiam requirentia mandatum ſpeciale, non tamen poterit matrimonium

contrahere ſine ſpeciali mandato domini ad contrahendum matrimonium, propter materiæ grauitatem, gloſ. in cap. qui ad agendum verb. non expreſſos, gloſ. in cap. fi. verb. ſpeciale de procur. in 6. cõmuniter receptus vt per Andr. Tiraquell. de iur. mariti, gl. 8. num. 111. Couar. de ſponſal. 2. par. cap. 4. in princ. num. 8. ſic committente Epiſcopo Vicario omnes caſus etiam reſeruatos, & nominatim exprimente aliquos, poterit Vicarius de expreſſis tractare, & de ęqualibus, vel minoribus, non tamen de maioribus, gl. in dict. cap. 2. de offic. Vic. lib. 6. vbi additio Margin. intendit Anchar. ibidem ad fin. Dominic. num. 8. facit cap. quod translationem, & ibi gloſſ. verb. reſeruata, de offic. legat. Non aliter Chriſtus Opt. & Max. in conceſſione generali facta Petro, & eius ſucceſſoribus commiſit etiam ſibimet reſeruata dict. cap. inter corporalia, d. c. quanto de transl. Epiſcop. ſed id intelligendum eſt de reſeruatis, quæ veroſimiliter ſunt conceſſa, non de illis, quæ ob materiæ grauitatem denegata cenſentur, e quorum numero eſt diſſolutio matrimonij cõſumati inter fideles; quæ propter typum ineffabilis myſterij incarnationis, nulli conueniebat, niſi ipſimet Chriſto tanti myſterij auctori, idque videtur docere Chriſtus Optim. & Max. Matth. 5. dum ait non licere viro dimittere vxorem, ideſt non

eſſe

eſſe conueniens, virum dimittere cognitam vxorem auctoritate ſua, vel mandato alicuius, cum in ea re perpetua vnio Chriſti cũ Eccleſia figuraretur. quæ verba de matrimonio conſumato intelligenda eſſe docet pontifex in d. cap. ex publico ad fin. Caue tamen ne dicas illa verba Matth. 19. quos Deus coniunxit homo non ſeparat, eſſe intelligenda de matrimonio conſummato ſolum, tum quia ſummus Pontifex in d. cap. ex publico id ſolum interpretatus eſt procedere in illis verbis, quibus Chriſtus ſignificauit nõ licere viro dimittere vxorem ſuam; tum etiam quia illa verba, quos Deus coniunxit, &c. tam de matrimonio conſummato, quàm de rato ſunt intelligenda, iuxta cap. inter corporalia, de translat. Epiſcop. communis doctorum ſchola in 4. diſtinct. 27. vt ſupra diximus.

11 His ſic iactis fundamẽtis hæc materia duabus concluſionibus reſoluitur, quarum prima eſt: Chriſtus Opt. & Maximus reſeruauit ſibi tam matrimonium ratũ, quàm conſummatũ, vt patet ex illis verbis Matth. 19. Quos Deus coniunxit, homo non ſeparat. cap. inter corporalia, de translat. epiſcop. & eſt communis ſententia Theologorum, vt ſupra diximus, quibus in expoſitione ſacræ ſcripturæ credendum eſt.

12 Secunda concluſio: Summus Pontifex poteſt

teſt ex cauſa diſſoluere matrimonium ratum, non vero conſummatum inter fideles. De rato patet in cap. 2. & in cap. ex publico. de conuerſione coniug. quod late probauimus in 3. & 4. præmiſſo, & in cauſis priuatorum ob bonum publicum ſummos Pontifices aliquãdo diſpẽſaſſe in matrimonio rato, teſtãtur, quos citat Ioan. Guter. vbi ſupra cap. 17. num. 12.
13 Plane ſi ſummi Pontifices id fecerunt, vt teſtantur prædicti Doctores, iam non relinquitur locus vllus prædictæ dubitationi, ſaltem in actu practico. Etſi enim hæc opinio in ſe non fuiſſet vera, cum tamen ſit opinio probabilis, & vera ſecundum ſententiam tot & tantorum Patrum, qua moti ſummi Pontifices in matrimonio rato diſpenſarunt, abſque dubio tenendum eſt, id iam licite fieri poſſe, cũ in praxi ſit receptum. iuxta tex. in cap. quam ſit. & ibi glo. verb. Magiſtra. de elect. in 6. §. penult. ibi, quotidiano iur. inſt. de iud. poſt alios notat Pinel. in l. 2. Cod. de reſcind. vend. 2. par. in 2. Anton. à Gam. deciſ. 6. à num. 7. ideoque inſignis Nauar. in Man. cap. 22. nu. 21. aſſerit in hoc caſu non eſſe faciendum ſcrupulum.
14 Conſummatum autem matrimonium inter fideles non poteſt Papa diſſoluere, quia etſi vtrumque reſeruatum fuiſſet à Chriſto Opt. & Max. & reſeruata ipſimet Chriſto ſubiiciantur poteſtati ſummi Pontificis eius vicarij. d. cap. inter corporalia. d. c. quanto. de tranſlat.
Epiſcop.

Epiſcop.non tamen poteſt ſummus Pontifex propter illam generalem caſuum reſeruatorum conceſſionem,de illis reſeruatis agere, quæ propter materiæ grauitatem aliàs ipſi denegata cenſentur.verbi gratia, ſuper materia,& forma ſacramentorum,ſuper diſpenſatione matrimonij conſummati, quod cum ſignificet perpetuam illam vnionem,tam diuinitatis cum humanitate in vnitate perſonæ filij Dei,quam ipſius Chriſti cũ Eccleſia,vt figura cõueniat figurato, indiſſolubile manere debet tale matrimoniũ. nõ enim conueniens erat, vt matrimonium, quod præfigurabat quidpiam indiſſolubile, per aliquem diſſolueretur: idque eſt,(vt Interpretator)quod Chriſtus Matth.5.docuit, vt paulo ante diximus; & ideo veroſimiliter in illa generali cõceſſione reſeruatorum, non venit diſſolutio matrimonij conſummati inter fideles. Nec his obſtabunt tria argumenta, quæ in contrarium adduci poterant: primum eſt, quod ea, quæ ſunt iuris naturalis,nõ poſſunt tolli.l.eas obligationes 8.ff.de cap.diminut.§.ſed naturalia. inſtit.de iur. nat. gent. & ciui. cum igitur in quolibet matrimonio obligatio reperiatur, non poteſt per ſummum Pontificem tolli.

Secundo quia Chriſtus Opt.& Max. Matt. 19.reſeruauit tam matrimoniũ ratum, quàm conſummatum. ergo non poteſt ſummus Pontifex in eo diſpenſare, ſiue ſit matrimonium con-

conſummatum, ſiue ratum.

Tertio vrget, quia ſi matrimonium conſummatũ eſſet indiſſolubile propter ſignificationem vnionis, aut hypoſtaticæ, aut Chriſti cum Eccleſia, ſequeretur matrimonium conſummatũ bigami poſſe diſſolui per ſummum Pontificem, cum in ea ſignificatione defectum patiatur, quippe quod non ſignificet cõiunctionem vnius Chriſti cum vna Eccleſia.cap.debitum. de bigam. & tamen ſummus Pontifex non poteſt diſpenſare in quocumque matrimonio conſummato inter fideles, adſtipulante omnium fere ſententia. ergo non ob id matrimonium conſummatum eſt indiſſolubile, quia ſignificet vnionem, aut hypoſtaticam, aut Chriſti cum Eccleſia.

15 Non inquam obſtant illa tria argumenta, quia ad primum reſpondemus: ius naturale non infringi quando propter aliquam circunſtantiam ipſum ius naturale ceſſat, vt aliàs probat eleganter Iuriscõſultus (quem ſic intelligas) in l.bona fides.ff.depoſiti. Tunc enim mutatio non eſt in ipſo iure naturali, ſed in caſibus ſuperuenientibus, in quibus ob aliquam vrgentem rationem illud ius naturale ceſſat, cum in caſu ius naturale obſeruare eſſet iniquitas, quam ius naturale omnino reſpuit, vt ex Ariſtot.lib.5.Ethic.deducit Sot. lib.1.de iuſt.quæſt.4.ar.vlt. ſic videmus in rebus ipſis naturalibus cuiuſcũque rei natura-

les

les inclinationes ceſſare, ne aliæ principaliores, & magis vniuerſales ceſſent, vt in dolio aqua pleno, nimisque clauſo, ita vt aer ingredi non poſſit, cernimus. eo enim perforato, aqua non exit contra illam aquæ inclinationem, ſeu (vt proprius loquar) motum, quo deorſum fertur, & ita ceſſat ille motus aquæ naturalis, ne ceſſet illud principium naturale fortius, & principalius, quo omne vacuum negatur, præſertim cum in hac ſpecie non tollatur ius naturale, nec ceſſet, ſed ius parti acquiſitum ex iure naturali, & diuino, ſummus Pontifex tollat ex cauſa, quod poteſt facere quando id Reipublicæ neceſſarium fuerit. clem. dudum. §. nos etenim. ibi, conuentiones, & pacta. de ſepult. l. item verberatum. ibi, militibus aſſignatus. ff. de rei vendicatione.

Non obſtat ſecundum argumentum; reſpondemus enim omnia vera eſſe, quæ in eo argumento in antecedenti pręmittuntur; negamus tamen conſequentiã: ex eo enim ſummus Pontifex non poteſt diſpenſare in matrimonio consũmato, quia eſt de reſeruatis, quę ex materiæ grauitate, & ex mente Chriſti Opt. & Max. denegata cenſentur, vt ex illo loco Matth. 5. colligitur, intenditque ſummus Pontifex in d. cap. ex publico.

Non obſtat tertium argumentum; reſpondemus enim negando ſequelam, nam matri-

mo-

monium bigami vere ſignificat coniunctionem Chriſti cum Eccleſia, ideoque indiſſolubile eſt, licet non ita cōplete ſignificet prædictam coniunctionem: cum in ea non per omnia figura illius matrimonij reſpondeat figurato, ideſt vnioni hypoſtaticæ vnius naturæ diuinæ, & humanæ, neque coniunctioni Chriſti cum Eccleſia; non enim in eo matrimonio vnus coniungitur vni, quemadmodum vnus Chriſtus coniunctus eſt vni Eccleſiæ; propter quod in eo matrimonio datur defectus, d. cap. debitum de bigam. non tamen per hoc matrimonium conſumatum bigami expers eſt illius ſignificationis, cum re vera in prædicto matrimonio detur carnis coniunctio ſignificans illud ineffabile miſterium incarnationis, propter quod eſt indiſſolubile vt ſupra diximus.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Referuntur verba Iuriſconſulti Modeſtini in l. pen. ff. ad l. pomp. de parricid.*

2 *Explicatur quid ſit virga ſanguinea reiecta Corraſ. interpretatione.*

3 *Explicatur quid ſignificet Culleus in dicta lege penultima.*

4 *Pœna parricidæ, de qua agit Iuriſconſultus Modeſtinus, in diſſuetudinem abijt.*

5 *In regione illa, in qua pœna, d. l. penult. non abijt in diſſuetudinem, non poterit parricida puniri prædicta pœna, niſi crimen confeſſus fuerit.*

6 *Citatur locus Suetonij Tranquilli, ex quo colligitur parricidas non puniri pœna de qua in d. l. penult. ff. de parricid. niſi crimen confiterentur.*

CAPVT VI.

1 MODESTINVS Iuriſconſultus in l. penult. ff. ad l. pompeiam de parricid. ait in hunc modũ: Pœna parricidij more maiorũ inſtituta eſt, vt parricida virgis ſanguineis verberetur, deinde culleo inſuatur cum cane, & gallo gallinaceo, & vipera, & ſimia: deinde in mare profundum culleus iactetur, hoc ita ſi mare proximum ſit, alioquin beſtijs ſubijcitur ſecundum Adriani conſtitutionem. Hactenus Iuriſconſultus Modeſtinus.

2 Dubiũ eſt in hac lege quid ſignificet illa verba virgis ſanguineis. & imprimis his tenebris accurrens noſter Accurtius, verb. ſanguineis interpretatur virgas debere eſſe alicuius ligni, vel de quocumque ligno, dummodo ſanguis exeat, ſed Accurt. non placet Corraſ. qui lib. 1. Miſcellaneor cap. 5. ait eſ-

ſe legendum virgis ſagmineis. Sagmen autem herba eſt, quam vocant verbenam, Plin. lib. 22. cap. 2. ſed non eſt probabile parricidas verberatos fuiſſe virgis verbenæ, cuius natura mollis eſt non rigida: quapropter retenta littera vulgari (a qua recedere mihi religio eſt) dicendum eſt virgas ſanguineas eſſe cuiuſdam ligni, cuius cortex interior eius eſt naturæ, vt ſi aliquem tangat, vulnera, quæ iam ſubſanata ſunt, & cicatricem reliquerunt recrudeſcant, & ſanguinem emittant, Plin. lib. 24. c. 10. Nec virga ſanguinea (inquit Plinius) felicior habetur cortex eius interior, vulnera quæ præſanauere aperit. Meminit huius loci Cou. in clem. ſi furioſus, 2. part. in initio, num. 12. his igitur virgis cruentis, & infelicibus veteres tantum ſcelus committentem primo verberabant, dein
3 de culleo inſuebatur. quid ſit culleus explicat Ant. Aug. lib. 2. emendation. cap. 11. aſſerens culleum eſſe vaſis genus capaciſſimū, in quo vaſe parricida inſuebatur, vt ibidem Ant. Aug. notat. Ego etiam accipere hic culleum pro quolibet ſacco coriaceo, neque enim ad vnum hominem includendum neceſſarium erat vas tam capax. Illud maxime notabis parricidas iam hodie hac pœna non puniri, ſed vel decapitantur, vel decapitati in mare, aut fluuium proijciuntur. Bal. & Salic. in l. vnic. C. de his qui parentes vel libe-
ros

ros occiderunt, Couar. vbi proxime, Iul. Clar. in pract. crim. §. parricidium, num. 5. ſi tamen in aliqua regione vſu forenſi recepta fue
4 rit pœna, de qua Iuriſconſultus Modeſtin. loquitur in d. l. penult. iudex caute aduertet ſo
5 lum irrogandam eſſe illi, qui crimen parricidij confeſſus fuerit, id enim more maiorum receptum fuerat. quod etſi veterum Iuriſconſultorum teſtimonio haud probare poſſumus, attamen id ſuadebimus teſtimonio gra
6 uiſſimi auctoris Suetonij Tranquilli in Cęſarem Auguſtum, cap. de modo, & more in iure dicendo. Ipſe ius, inquit Suetonius Tranquillus loquens de Cæſare Auguſto, dixit aſſidue, & in nocte nonnumquam, ſi parum corpore valeret, lectica pro tribunali collocata, vel etiam domi cubans: dixit autem ius non diligentia modo ſumma, ſed & lenitate, ſi quidem manifeſti parricidij reum, ne culleo inſueretur, quod non niſi confeſſi afficiebantur hac pœna, ita fertur interrogaſſe, certe patrem tuum non occidiſti. Hactenus Sueton. Tranquillus, quem in hanc ſententiam prius adduxit Couar. vbi proxime.

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 *Difficilis eſt quæſtio patrui, & nepotis.*
2 *Referuntur argumenta eorum, qui pro ne-*

 pote

pote tenuerunt.

3 *Referuntur argumenta eorum, qui pro patruo tenuerunt.*

4 *Aſſignatur concordia, quæ aliquando in praxi recipi ſolet.*

5 *In cauſa patrui, & nepotis, etiam qualibet minima circumſtantia pietatis, vel voluntatis teſtatoris faciet iudicem vni, vel alteri parti adhærere; & eſſet vtile legem de ea re promulgari.*

6 *Lex 12. Tabul. primo ad hereditatem in teſtatorum proximum vocabat.*

7 *Poſtea lex ipſa 12. Tabul. in hereditate aſcendentium admiſit cum patruis nepotes, & poſteros.*

8 *Lex numquam fingit, niſi æquitate ſubſiſtente.*

9 *Repræſentatio ſolum datur in ſucceſſione ab inteſtato, & in bonis diuiſibilibus, nec extenditur, cum ſit priuilegium, & fictio.*

10 *Oſtendit auctor repræſentationem non fuiſſe inductam, niſi in ſucceſſione ab inteſtato, & in bonis diuiſibilibus.*

11 *In maioratibus in teſtamento factis non datur repræſentatio.*

12 Expenditur *l. cum auus, ff. de condit. & demonſtr. in fauorem patrui.*

13 *In ſucceſſione regni non datur repræſentatio.*

14 *In feudis indiuiſibilibus non datur repræſentatio, ſecus in diuiſibilibus.*

15 *In emphyteuſi indiuiſibili non datur repræſen-*

tatio,

tatio, ſecus in diuiſibili, ſaltem per æſtimationem, in qua ad modum hereditatis ſucceditur.

16 *In iure patronatus indiuiſibili non datur repræſentatio, ſecus in diuiſibili; at in iure patronatus libertorum omnino reperitur.*

17 *Diſcutitur quæſtio, an in maioratibus factis in contractibus tranſmiſſio detur.*

18 *Traditur intellectus, l. quoties, C. de donat. quæ ſub modo.*

19 *Solum datur repræſentatio quoad gradum, non uero quoad alias qualitates.*

20 *Traditur intellectus, l. 1. §. ſi impuberi, ff. de collat. bon.*

21 *Traditur intellectus, l. 1. §. ſi filius, ff. de ſuis, & legit. hered. & §. cum filius, inſt. de hered. quæ ab inteſtato deferuntur.*

22 *Traditur intellectus authent. de hered. ab inteſtato, ven. §. ſi igitur, in 2. verſic. collatione 9.*

23 *Diſcutitur late articulus ille, an patruus excludatur a nepote, ſi pater in Ariebelli perijt: & probatur late negatiua pars.*

24 *An filij fratrum ſuccedant in capita, an in ſtirpes.*

25 *In aſcendentibus, & deſcendentibus datur in infinitum repræſentatio, qui ſuccedunt in ſtirpes, & non in capita.*

26 *Afferuntur opiniones doctorũ in illo articulo, an ſuccedentes filij fratrum ſolum ſuccedant*

in ſtirpes, an in capita.

27 *Approbatur opinio Azin, qui exiſtimauit filios fratrum ſolum per ſe ſuccedentes, in capita ſuccedere, non in ſtirpes.*

28 *Traditur reſponſio ad argumenta doctorum, qui contrarium aſſerebant.*

CAPVT VII.

1 INTER eas quæſtiones, quæ omnium conſenſu difficultatem, & vtilitatem habent, illa prꝍſtantiſſimum locum obtinet, quæ materiam reprꝍſentationis continet: in qua noſtri iuriſprudentes tam diuerſi reperiuntur, quando præcipue de patrui, & nepotis lite agunt, vt poſt tot commentarios, totque volumina, adhuc dubium ſit, quænam magis communis opinio ſit, quæve in praxi debeat obſeruari. Sunt enim qui exiſtiment cauſam nepotis meliorem eſſe. Quæ ſententia (multis relictis, quæ breuitatis cauſa omittenda eſſe ſentio) duo-
2 bus præcipue innititur fundamentis. Primum eſt, quòd inſtituentes maioratum videntur ſe conformare cum diſpoſitione iuris communis, l. ſi duos, ff. de acq. heredit. l. fin. C. de verbor. ſignific. Cum igitur ius commune dictet in ſucceſſionibus ab inteſtato reprꝍſentationem locum obtinere, §. cum filius, §. fin. inſtit.

inſtit. de hered. quæ ab inteſt. defer. authen. poſt fratres in 2. C. de legit. hered. dicendum videtur, in ſpecie maioratus, in qua deficientibus vocatis in teſtamẽto ſuccedentes quodãmodo ab inteſtato videntur capere repræſentationem, locum obtinere, & ita nepotem, qui ſubintrat locum patris, l. 1. §. ſi filius, ff. de ſuis, & legitim. hered. excludere patruum a ſucceſſione primogenij, ſeu maioratus.

Secundo pro eodem nepote facit, l. cum auus, ff. de condit. & demonſtr. l. generaliter, §. fin. C. de inſtit. & ſubſt. l. cum acutiſſimi, C. de fideicom. in quibus probatur nũquam teſtatores cenſeri repellere nepotes, etiãſi filij adſint. idque ex coniecturata mente aui in celebri ſpecie docuit ſubtilis Papinianus in d.l. cum auus; cuius ſententiam poſtea Imperatores Auguſti cœperunt approbare in d.l. generaliter, & in d.l. cum acutiſſimi. & ita hanc opinionem in fauorem nepotis tenuit gloſſ. in l. cum ita, §. in fideicommiſſo, verb. proximo, ff. de leg. 2. noſter Luſitanus Iacobus de Saa in peculiari tractatu de primogenitura ſequitur, multos referens in eandem ſententiam, Couar. pract. cap. fin. num. 2. verſ. ipſe vero, Ludouicus Molin. lib. 3. de primog. cap. 6. & ſeq. Anton. Gabriel. lib. 4. communium, tit. de fideicommiſſo concluſ. 3. num. 3. Mercſ. de maiorat. Hiſp.

2. par. quæſt. 6. num. 11. quam ſententiam approbauit apud Bæticos, l. Taur. 40. vbi late de hac materia tractat Anton. Gomez vir ſatis peritus.

3 Contrariam opinionem, immo patruum in ſucceſſione maioratus excludere nepotē, multi amplectuntur; quorum ſententia (vltra alia minus efficacia) duo etiam habet fundamenta: primum eſt, quod repræſentatio eſt fictio, cum nepos fingatur obtinere locum patris iam defuncti: & ita non debet extendi, l. ſi forte, ff. de Caſtr. pecul. authen. de hered. ab inteſt. venient, §. huiuſmodi collatione 9. Item repræſentatio eſt priuilegium nepotibus, vel alijs perſonis conceſſum d. authen. de hered. ab inteſtat. venien. §. ſin autem defuncti, collat. 9. priuilegium autem non extēditur vltra caſum, vel perſonam reg. quæ a iure de reg. iur. in 6. cap. in his de priuil. l. quod vero, ff. de leg. ergo repræſentatio, quæ fuit inducta in ſucceſſionibus ab inteſtato, minime extenditur ad ſucceſſiones teſtamentarias, verbi gratia, illas, in quibus maioratus inſtituuntur.

Secundo pro eadem ſententia facit text. in l. ſi libertus præterito, §. ſi libertus, ff. de bon. liber. vbi probatur liberto inteſtato decedente non admitti nepotes patroni ad eius hereditatem, ſed filium tantum, quia ſcilicet ad hereditatē liberti proximus vocatur.

Cum

Cum igitur in maioratibus ab inſtituente, ſemper proximi vocentur, non venient nepotes ad maioratum, ſed patrui. & ita hanc opinionem tenent multi citati a Valaſc. de iur. emphyt. q. 50. nu. 30. Gam. deciſ. 306. nu. 6. Coſt. de ſucceſſ. regni 2. par. num. 9.

4 Inter has ſentētias in praxi ea cōcordia aliquibus placet, vt in bonis patrimonialibus ex teſtamēto veniētibus per viā maioratus, melior ſit cauſa nepotis (niſi contrarium aliunde colligatur) at in bonis venientibus ex contractu, verbi gratia, bonis regię coronæ, & donatione inter viuos potior ſit cauſa patrui; in illis enim facilius repręſentatio admitti poteſt, in his vero nequaquam, vt colligitur ex notat. per Coſtam de ſucceſſione regni num. 21. intendit Gam. deciſ. 307.

5 num. 26. Ego ſane exiſtimo dubiam eſſe hanc quæſtionem, & in qua inſpectis doctorum noſtrorum altercationibus, quęlibet minima circumſtantia, vel voluntatis inſtituentis maioratum, vel pietatis, faciet iudicem adhęrere vni ſententiæ, vel alteri; ſentioque multum fore è Republica cum iudicio peritorū iam legē promulgari, quę hanc materiā per omnes fere caſus decidat: auferentur enim multæ letigij, & diſcordiæ cauſæ, quæ ob hanc rem inter priuatos oriri ſolent, non ſine magno detrimento ipſius Reipub. Libet tamen meum quale quale interponere iudicium, &

quid ſentiam proferre, non adhærens magis receptis opinionibus (quas ſcio in iudicādo, & conſulendo iure optimo fore recipiendas) ſed quæ iuris principijs, ac prudentiæ legalis rationibus magis conſonæ videbuntur.

6 Primo igitur, vt hæc materia radicitus intelligatur, præmittendum eſt à principio legem 12. tabular. ad hereditatē inteſtati proximum vocaſſe; & ita patruum admiſerat excluſis nepotibus, quippe qui defuncto proximi non erant. Quod quidem ratione, & auctoritate probatur. etenim lex 12. tabular. proximum vocauit ad hereditatem inteſtati, vt ex ipſius tenore conſtat: at quando lex proximum vocat, nepos excluditur à patruo l. ſi libertus inteſtatus, ibi, quia proximum quē- quam ad hereditatem liberti vocari manifeſtum, l. tutela, §. ſi duo, ff. de legit. tutel. ergo ex l. duodecim tabular. patruus præfertur excluſis nepotibus. Auctoritate probatur ex l. 1. §. ſi filius, ibi, quod naturali æquitate contingit, ff. de ſuis, & legitim. heredib. §. cum filius, ibi, Aequum enim eſſe videtur nepoteſque in patris ſui locum ſuccedere inſtit. de hered. quæ ab inteſtat. deferuntur. plane ſi ex mero iure, verbis, & mente legis duodecim tabular. quæ primo proximos ad hereditatem vocauerat, nepotes admitterentur, non foret neceſſarium æquitatem vllam in hoc conſiderare, ſed ipſius legis duodecim

decim tabularum voluntatem, & meram diſpoſitione: Cum igitur in eo æquitas ab impe rat. & Iuriſc. expendatur, abſq; dubio dicendū eſt, ex verbis ipſius legis duodecim tabularū primo patruos mero iure nepotes excluſiſſe. idque efficaci ratione comprobatur. Nam certum eſt, filium eſſe proximiorem parentibus quam nepotem, l. 1. ff. de gradibus affin. §. 1. inſtit. de grad. cognation. ideoque lex duodecim tabular. vocans ad ſucceſſionē inteſtati proximiores, patruos admittebat excluſis nepotibus. benignius poſtea hæc intuentes conditores ipſius legis duodecim tabul. attendenteſque filios in vita patris quaſi dominos eſſe, l. in ſuis, ff. de lib. & poſthum. & patrem filiumque eandem perſonam cenſeri l. ſcimus, C. de agricol. & cenſit. lib. 11. l. fin. C. de impub. & alijs ſubſtit. in ciuileque videri nepotes excludi ab illa hereditate, in qua parentes fere domini erant, & deberent ſuccedere, inhumanūque eſſe nepotes excludi a patruis propter ſolam gradus prærogatiuam; & patrem, auum, & maiores ſimul cū hereditate amittere; conſtituerunt in ſuc-
7 ceſſione patris inteſtati filium, & nepotem ſimul vocare ad hereditatem, quaſi nepos fingatur habere gradum patris ſui, d. §. cum filius, & d. §. fin. ne propter gradus prærogatiuam nepotes a patruis excluderentur: idque abſque dubio in nepotibus, & deſcenden

tibus

tibus procedit nomine contradicente, d. l. 1. §. ſi filius, ff. de ſuis, & legitim. hered. d. §. cum filius, & §. fin. inſtit. de hereditatibus, quæ ab inteſtat. deferuntur. quod poſtea ad fratres filioſque fratrum extendit Imperator in authent. poſt fratres in 2. C. de ſuis, & legit. hered.

8 Secundo præmittendum eſt: legem nũquam inducere fictionem, niſi vbi adeſt æquitas, l. nec vtilem, l. denique ff. ex quibus cauſis maior, l. poſt liminium 19. ibi, idque naturali æquitate introductum eſt; vt qui per iniuriam ab extraneis detineatur, is vbi in fines ſuos rediiſſet, priſtinũ ius recuperet, ff. de capt. & poſt lim. reuerſis. intendit Imperator in d. §. cum filius, ibi, æquum enim eſſe videtur. Cuius rei ratio eſt; quia fingere eſt id facere, aut dicere, quod non eſt: plane iniuſta foret lex, quæ id faceret abſque vlla æquitate: vnde ceſſante æquitate, iam ex mente legis ceſſat fictio, nam irrationabilis eſſet lex notorie, & ita non eſſet lex cap. erit autem lex 4. diſtinct. quæ voluiſſet fictionem durare abſque æquitate, propter quam illam ſolum induxit, d. l. nec vtilem d. l. denique d. l. poſtliminium.

9 His ita præmiſſis fit concluſio. In ſucceſſione ab inteſtato, vel diſpoſitione habente naturam ipſius circa res quoquomodo diuiſibiles, & quæ ad plures pertinere poſſunt, melior eſt cauſa nepotis; in illis enim nepos repræſen-

prꝗſentabit patrem ſuum, ſecundum regulas Iuriſciuilis: in alijs omnibus patrui cauſa prævalet, niſi contrarium ex mente diſponentis, vel aliunde apparuerit. Quæ concluſio probatur manifeſte. Diximus ſupra legem duodecim tabularum primo generaliter excluſiſſe nepotes vocando proximiores in ſucceſſione inteſtati; poſtea æquitate ſuadente contra illam diſpoſitionem generalem induxiſſe fictionem, qua conſtituit filium in locũ patris ſuccedere. ergò hæc fictio non debet obtinere, niſi in caſu in quo fuit inducta: tum quia eſt exorbitans a iure antiquiore: tum quia eſt fictio, quæ non extenditur, l. quod fauore, ff. de leg. l. ſi forte, ff. de Caſtr. pecul. intendunt ſupracitati, poſt alios Valaſc. dict. quæſt. 50. num. 6. verſ. & cum ius: planè caſus, in quo lex duodecim tabularum induxit prędictam fictionem, erat, quando tractaretur de ſucceſſione vniuerſali inteſtati, & de rebus diuiſibilibus, & quæ ad plures pertinere poterant, & quando patruus omnino ſuam portionem conſequuturus erat, vt colligitur ex iuribus ſupracitatis, d. §. cum filius, ibi, pariter ad hereditatem aui vocantur: nec qui gradu proximior eſt, vlteriorem excludit adiuncto titulo ſub quo collocatur, nempe de heredit. quæ ab inteſtato deferunt. Vnde cũ hæc fictio repræſentationis fuerit inducta in cauſa inteſtati, ad cauſam teſtati nõ rectè

extenditur, vt notauit poſt Dyn. & Alberic. quem refert, & ſequitur Coſt. de ſucceſ. regni 2. par. num. 15. Quod autem fictio inducta fuerit, quando tractatur de ſucceſſione vniuerſali, & de rebus diuiſibilibus, & quæ ad plures pertinere poſſunt, patet in d. §. cum filius, ibi, Vt filius partem dimidiam hereditatis habeat, & ex altero filio duo pluresue nepotes alteram dimidiam. ex quibus verbis etiam colligitur tunc illam repræſentationem inductam eſſe, quando filius, qui proximior eſt, ſine dubio ſuam portionem conſequeretur; alias iniquum foret, vt nepos, qui ex æquitate ſimul cum patruo fuit admiſſus, nunc ipſummet patruum crudeliter excluderet in totum a ſucceſſione. Igitur extra caſus, de quibus loquitur, d. §. cum filius, illa fictio, per quam nepos ſubintrare intelligitur gradum patris, non admittitur, cum ſit exorbitans, & fictio non extendatur, vt paulo ante diximus. Ex his omnibus infertur primo, in omnibus maioratibus in teſtamento factis (ceſſante mente diſponentis) potiorem eſſe cauſam patrui. Diximus ſupra repręſentationem non admitti, niſi in caſibus expreſſis, cum ſit exorbitans a iure antiquiſſi-
11 mo, fictio, & priuilegiũ. ſed in maioratu facto in teſtamento non datur caſus expreſſus, in quo repræſentatio inducta ſit. ergo, &c. Maior ſupra probata eſt: minor vero patet.

Primo,

Primo, quia repræſentatio fuit inducta in ſucceſsione ab inteſtato, vt ſupra diximus: at in hac ſpecie datur ſucceſsio teſtamentaria, cum ex vi teſtamenti primi inſtituentis in maioratu ſuccedatur; etſi enim vocati expreſſe à primo inſtituente deficiant, non tamen deſinit eſſe ſucceſsio teſtamentaria, cũ reuera ſucceſſores maioratuum ex teſtamento a primo inſtituente maioratum capiant. l.vnum ex familia.ff.de leg. 2. ergo illa fictio, hoc eſt repræſentatio, quæ inducta fuit contra primas,& generales regulas legis duodecim tabularum, non debet extendi ad hanc ſucceſsionem teſtamentariam, ex qua noui poſſeſſores in ipſo maioratu ſuccedunt. intendunt Dy.Alber.& Coſt. vbi ſupra.

Secundo, quia illa fictio, id eſt, repræſentatio inducta fuit in ſucceſſione vniuerſali parentũ, & maioratus regulariter relinquuntur in ſucceſſione particulari, quę nõ eſt propria ſucceſſio.l.id tempus.§. vn. ff. de vſucap. intendit Valaſc.vbi ſupra num.35.dum negat argum.glo.in d.§.in fideicommiſſo loquentis in fideicommiſſo diuiduo inter plures obtinere in ſucceſſione primogenij, quæ vni tantum defertur, & longe differt, & eſt irregularis, & extraordinaria ſucceſſio.

Tertio facit, quòd verbum, proximus, prolatum à lege de ſolo patruo intelligitur, reiectis nepotibus.d.l.ſi libertus.§.ſi libertus:

ff.de bon.libert. ergo multo magis idipſum operabitur idem verbum prolatum ab homine in conſtitutione maioratus, qui ſemper vere, & proprie loqui præſumitur; & ita eius verba non ficte ſunt accipienda in dubio. l. ſi ita quis 53. leg. cum pater. §. hereditatem. ff.de leg.2.l.vltima, C.de his qui veniam ætat. impetrauerunt.

Quarto facit, nam certum eſt illam extenſionem non poſſe fieri, niſi a lege: etenim iure antiquo inducta fuit repręſentatio inter aſcendentes, & deſcendentes. d. §. fi. inſtit. de hered. quæ ab inteſtato deferuntur, & eo tempore non poterat admitti repręſentatio in aliis perſonis, adeo vt ad inducendam repræſentationem inter fratres, filiosque fratrum, opus eſſet noua conſtitutione Imperatoris, de qua in d.authen.poſt fratres. ergo idem dicendum de caſu ad caſum. Cum enim iure antiquo repræſentatio ſolum induceretur in ſucceſſione ab inteſtato, & in bonis diuiſibilibus, ſine lege id inducente non poteſt extendi de ſucceſſione ab inteſtato, & bonis diuiſibilibus ad ſucceſſiones ex teſtamento, & bona indiuiſibilia. valet enim regulariter argumentum de caſu ad perſonas argumento tex. & eorum quæ ibi notat in cap. P. & G. de off. deleg.

Quinto tandem facit, quia in ſpecie bonorum indiuiſibilium, in quibus repræſentatio indu-

induсta fuit, æquitas vigebat, qua moti conditores legum duodecim tabularum repræſentationem induxerunt in hereditate aſcendentium:at in bonis indiuiſibilibus datur iniquitas. Idque patet:nam lex duodecim tabularum præcipue vocauit patruum ad hereditatem aſcendentium, cui & verba legis, & æquitas fauebant : poſtea, ne nepos à ſucceſſione excluderetur, induxit repræſentationem, qua finxit nepotem ſubintrare locum patris, ita tamen, vt patruus ſuam portionem haberet. nunc vero in bonis indiuiſibilibus fieri poteſt(ſi in illis repręſentatio admittatur) vt patruus omnino à ſucceſſione excludatur, quod quidem contra mentem conditorum legis duodecim tabularum eſſet, qui propter miſericordiam,& æquitatem induxerunt repræſentationem in fauorem nepotis, ne omnino à ſucceſſione maiorum excluderetur, magna certe nunc inſurgeret iniquitas, dum patruus, quem lex duodecim tabularum primo vocauerat, & quem inducta repræſentatione portione aliqua priuauerat, nunc à ſucceſsione in totum excluderetur, contra eiuſdem legis intentionem, & regulã tex.in l. 3. ibi, vt in hoc caſu deteriores eſſe nepotibus filij non ſinantur. C.de bon.mater. Pro qua ſententia nimis facit d.l.cum auus.ff. de cõdit.& demonſt. adiuncta communi doct. ſententia, quos refert, & ſequitur Emmanuel

nuel à Coſt.de ſucceſſ.regni. 2.p. nu.20.verſ.
12 2.etenim teſtator in ſpecie d.l.cum auus.ff.de condit.& demonſtr.habebat filium, & nepotem ex filio præmortuo, cumque teſtamentum feciſſet, dimidiam hereditatem reliquit filio, & dimidiam reliquit nepoti, adiecitq; hæc verba, Si o nepos intra trigeſimũ annum mortuus fueris, reſtitues dimidiam hereditatem, quam tibi reliqui, tuo patruo. Accidit, quod nepos liberos ſuſceperat, quærebatur, an dimidium hereditatis ad filios nepotis, an ad patruum pertineret. reſpondit Papinianus; Coniectura pietatis ad filios nepotis pertinere. d.l.generaliter, d.l.cum acutiſſimi. Attamen fingamus nihil patruo relictũ fuiſſe, ſed auum totam hereditatem reliquiſſe nepoti, & adieciſſe eadem verba, ſcilicet, Si o nepos intra trigeſimum annũ mortuus fueris, reſtitues hereditatem, quam tibi reliqui, patruo: dubium eſt, an in hoc caſu hereditas ad filios nepotis, an ad patruum pertineat. Plane communis ſententia teſte Coſt. vbi ſupra, tenet, quòd in hoc vltimo caſu hereditas ad patruum pertinebit; agnoſcens quòd in priori caſu ex cõiectura pietatis ſecundum Papinianũ nepotes admittendi ſunt, nunc in poſteriori ex eiuſdem æquitatis regula reiiciendi ſunt, ne patruus omnino excludatur à ſucceſsione paterna.
13 Secundo infertur in regni ſucceſsione (attentis

tentis iuris principiis) repræſentationem non admitti, ex ea ſolũ ratione (relictis aliis, quæ non parum hanc ſententiam corroborant) quia Regnũ eſt indiuiſibile, & ad vnum tantum peruenire debet. cap. in apibus. 7. q. 1. nec eſt ſucceſsio ab inteſtato, quæ ad plures pertinere poſsit, ideo in ea non datur repræſentatio, quidquid multi ex ſupra dictis repugnent.

Tertio infertur reſolutio ad illã quæſtionem, An in feudis nepos patruus ve præferatur: etenim in feudis meliorem eſſe cauſam patrui, cum veniant ex conceſsione dominica, non ab inteſtato. tenuit Bart. in d. authẽ. poſt fratres in 2. C. de ſuis, & legit. hered. Bal. cõnſ. 395. ad fi. lib. 2. Corn. conſ. 131. lib. 2. Rol. à Valle conſil. 68. nũ. 52. Contrariam tamen opinionem, immo in feudis meliorem eſſe cauſam nepotis, cum in eis ſuccedatur ad inſtar ſucceſsionis ab inteſtato, in qua certum eſt repræſentationem locum habere, tenent multi citati ab Andr. Tiraquel. de primog. q. 40. num. 20. Coſt. de ſucceſſ. Regni prima pār. nu. 19. Couar. pract. quæſt. 38. nu. 13. Valāſc. de de emphyt. quæſt. 50. à princ. Ego ſane nego feudũ ad inſtar ſucceſsionis ab inteſtato deferri, cum magis ex conceſsione dominica pertineat, vt bene docuit Bart. vbi proxime, & in multis ſucceſsionem ab inteſtato minime imitetur, cum ad feminas non veniat cap.

1.de ſucceſsione feud.nec aſcendentes ſuccedant. cap.vnico. de ſucceſsione fratrum, vel
14 gradibus deſcendentium in feudis; aſſero tamen in feudis (quæ diuiduntur) dari repræſentationem propter iura ſpecialia feudorũ. nec valet conſequentia in feudis ſuccedunt fratres cum fratrum præmortuorum filiis: ergo ſucceſsio feudi eſt ad inſtar ſucceſsionis ab inteſtato. Eſt enim argumentũ de particulari ad vniuerſale, quod non valet: nam & eo modo poſſemus dicere, non ſuccedunt feminæ, nec aſcendentes in feudis; ergo ſucceſsio in feudis nõ eſt ad inſtar ſucceſsionum ab inteſtato, ſed rectius id deducere oportet a prima feudorum origine, quæ in conceſsione dominica conſiſtit, aliquando imitãdo naturam ſucceſsionis ab inteſtato, aliquando ab ea deuiando, ſecundum leges particulares feudorum, & conſuetudines a quibus dependet cap.1.de feud.cognit.in vſib.feud.

Quapropter cum Bart.vbi ſupra, verius exiſtimamus, in feudis regnorum primogenituræ, & aliorum indiuiſibilium meliorem eſſe cauſam patrui, nec dari repræſentationẽ: tum quia ex conceſsione dominica, non iure hereditario veniunt, in quo ſolum repræſentatio inducta fuit: tum etiam quia ad vnum peruenire debent.

Nec obſtat dictum c.1.de ſucceſſ.feud.cum aliis; quia procedunt in feudis diuiſibilibus, in qui-

in quibus repræſentatio datur propter ſpeciales leges feudorum, vt mox ante diximus. feuda enim regulariter ſunt diuiſibilia. c. omnes ſi de feud. fuer. controu. cap. vn. de natur. ſucceſſ. feud. ad med. niſi aliqua ratione contrarium fiat Iacob Aluarot. in cap. 1. §. Item ſi fuerint. num. 3. quibusmodis feudum amittatur in vſibus feudorum.

15 Quarto infertur ex eadem ratione (relicta longiori diſputatione, quam in hac materia prætermitto) in quacumque emphyteuſi indiuiſibili potiorem eſſe cauſam patrui, vt expreſsit ordinatio noſtra lib. 4. tit. 62, intendũt per alia fundamẽta Valaſc. d. q. 50. nu. 6. verſ. & cum ius Cald. de nominat. emphit. q. 17. nu. 26. ſecus in diuiſibili quoquomodo hereditaria, in qua ad modum hereditatis ſuccedítur.

16 Quinto infertur potiorem eſſe cauſam patrui in iurepatronatus eccleſiaſtico, quod iure primogenituræ, vel alias ad vnũ debet pertinere. De alio vero, quod poteſt diuidi cum ſit hereditarium, tamquam de re hereditaria iudicandum eſt, & in dicto iurepatronatus nepos cum patruo admittetur. Coſta de ſucceſſ. regni 1. par. num. 23. At in iurepatronatus, quod ex libertis prouenit, patruus præfertur excluſis nepotibus. l. ſi libertus pręterito. §. ſi libertus. ff. de bon. libert. cum illud iuſpatronatus ex edicto prætoris deſcendat. l. 1. §. fin. ff. de bon. libert.

Sexto infertur in omnibus maioratibus ſa ctis in contractibus, potiorem eſſe cauſam patrui. diximus ſupra repręſentationem non dari, niſi in caſibus expreſsis, verbi gratia, in hereditatibus ab inteſtato,& bonis,quę ad plures pertinere poſsunt: ſed maioratus factus in contractu,nec eſt hereditas ab inteſta to, nec ad plures pertinere poteſt,vt patet.ergo,&c.intendunt vltra alios Coſta,& Valaſc. vbi ſupra.Sed non leue dubium eſt,an in prædictis maioratibus ex vi ſaltem tranſmiſsionis nepos patruo præferatur. etenim meliorem eſſe cauſam nepotis in maioratu in contractu facto, quàm in vltima voluntate multi exiſtimauerunt, vt Ioan.And. & Abb.quos refert, & ſequitur Valaſc.d. q.50. num.44. ex eo, quia primogenitus habet ex cõtractu ſpẽ quandam tranſmiſibilem. §. ex conditionali. Inſtit.de verb.quã in filium,& poſteros tranſmittit; & ideo cõcludunt cauſam nepotis meliorem eſſe in maioratu facto in contractu, quàm in vltima voluntate, in qua ſpes non tranſmittitur.l.vnica.§.ſin autem. C.de cadu. tollen. Sed probabilius eſt meliorem eſſe cauſam nepotis in maioratu facto in vltima volũtate quàm in contractu, cũ hę tranſmiſsiones non competant filiis, & nepotibus tamquam ſucceſsoribus in maioratu, ſed tamquam hę redibus.argumento l. heres 37. ff. de acquir. hered.l.cum heredes. ff. de acquir.poſſ. & ita

ſi tranſ-

ſi tranſmiſsio competeret non filio maiori, ſed filio heredi competeret,iuxta ſupradicta iura. Conſtat autem maioratum competere primogenito,non tamquam heredi,ſed tamquam ſingulari ſucceſſori. cap. licet.& ibi notatur de voto.l.vnum ex familia.ff.de leg.2.tũ etiam quia verius videtur regulariter in maioratibus non dari diſpoſitiones conditionales, ſed puras factas ſub modo, vt ſtatim dicemus.

Tertio facit,quia etſi conſideremus in contractibus regulariter interuenire diſpoſitiones conditionales,ſemper ita fere concipiuntur, vt deueniant ad filium primogenitum, qui tempore mortis repertus fuerit: & ita ſubintelligitur illa clauſula, Si primogenitus ſuperuixerit. Vnde eo prius mortuo defuit conditio, & ita nihil tranſmittitur argumento l.vnica.C.de caduc.tollen.Coſt.de ſucceſs. regni.2.p.à nu.13. Valaſc.vbi ſupra à n.27. id enim clare denotant illa verba, qui tempore mortis repertus fuerit, ideſt, ſi poſt maioratus poſſeſſorem vltimum primogenitus, ſeu maior natu extiterit. in aliis vero maioratibus veroſimilius eſt nullum contractum vere conditionalem reperiri, ſed quendam donationis modum, de quo in l. quoties. C.de donat. quæ ſub modo, vt aliis omiſſis notauit Soares in materia maioratus nu.21. multos citat Valaſc. vbi ſupra num.44. ex qua dona-

tione ſtatim quęritur actio vtilis perſonę, cui reſtitutio facienda eſt, ſi certa eſt, & conſtat illi ſine dubio donationem factam eſſe, iuxta d.l. quoties. verbi gratia, ſi Petrus donet per viã maioratus alicui multa bona, adiiciatq. vt poſt mortem ipſius maioratus deueniat ad Franciſcum, & mortuo Franciſco deueniat ad Antonium: nam Franciſco, & Antonio actio vtilis, quæritur iuxta d. l. quoties. non ſic dicas, ſi nulla perſona nominatur, ſed reſtitutio facienda eſt incertæ perſonæ, & habenti certam qualitatem in certo tempore, quia tunc nulla illi perſonæ quæritur actio, nec ſpes notabilis, ſed tunc acquiretur illi, quando modus à teſtatore relictus adimpletus fuerit; verbi gratia quando tempore mortis vltimi poſſeſſoris maior natu repertus fuerit; ſi enim via regia in hac materia incedendum eſt, id nobis occurreret nullam ſpem in huiuſmodi maioratibus tranſmitti: nam regulariter fiunt per diſpoſitiones modales, nõ conditionales; & ita ex illis ſtatim oritur actio, debent tamen obſeruari modi appoſiti l.à teſtatore.& ibi gloſſ. verb. conditio. ff. de cond.& demonſtr.l.Mæuia 44.ff. de manumiſ. teſtam.nec vlla ſpes tranſmittitur, cum nulla detur conditio ſuſpendens, & ita non habet locum regula d. §. ex conditionali. Inſtit. de verb.iuxta not. in rub.de condit. appoſ. & in rub.ff.de condit. & demonſtr.

Nec

18 Nec obſtabit d.l.quoties. C. de donat. quæ ſub modo, in qua probatur quæri actionem vtilẽ ſecundæ donatariæ;quia procedit quan do donatio fuit facta eo modo, vt res fuiſſet reſtituenda certę perſonæ, non vero procedit in noſtro caſu, in quo res non eſt reſtituenda certæ perſonæ, ſed incertæ, ſcilicet maiori natu, & illi, qui tempore mortis vltimi poſſeſſoris proximior fuerit, iuxta ſupradicta.

Nec etiam obſtabit, quòd nemo alteri ſtipulari poteſt.§.alteri.inſtit.de inutil. ſtipul. l. ſtipulatio iſta.§.alteri.ff.de de ver.oblig. nam regula dictorum iurium limitatur in ſpecie d.l.quoties, & ibi notatur, & cum de iure canonico receptum ſit valere ſtipulationem alteri factam. gloſ. in cap. quoties cordis oculus, verb.& per te.1.q.7.Abb.in cap.conſtitutis.num.8. de procur.Iam in praxi indiſtinctè recipitur poſſe quempiam alteri ſtipulari. Couar.in cap.quamuis pactum, de pact.in 6.
19 2.par.§.4.nu.9.verſ.decimo. Septimo infertur, in hereditatibus ab inteſtato veniẽtibus, & quæ ad vnum pertinere poſſunt dari ſolum repræſentationem, quo ad gradum, non autem quoad aliud: etenim in quacumque materia falſum eſt repræſentationem admitti vltra gradum.

Diximus ſupra, repræſentationem eſſe fictionem, & priuilegium, & ob id non extendi de caſu ad caſum: ſed repræſentatio ſolum

inducta fuit ad gradus prærogatiuã.d. §. cum filius.d.§.fin. Inſtit. de heredit. quæ ab inteſt. deferunt.ergo ad alias qualitates,nempe ęta tem maiorem, maſculinitatem non eſt extendenda. Pro qua ſententia facit, quod inciuile videtur, id quod inductum eſt ex æquitate in fauorem nepotum,& deſcendentium contra regulas generales, & antiquiores leges duodecim tabularum ita extendere, vt patrui proximiores excludantur à remotioribus, ideſt, nepotibus,contra mentem conditorum dictæ legis duodecim tabularum.

Nec his obſtabunt quattuor fundamenta, quæ in contrarium adduci ſolent. non primũ quod ſcilicet nepos repræſentet patrẽ ſuum
21 cum omnibus qualitatibus.l.1.§.ſi filius.ff.de ſuis & legit.hered.d.§. cum filius. reſpõdemus enim nepotem repræſentare patrem ſuum ſolum cũ qualitate gradus proximioris in ſucceſſione ab inteſtato,& in bonis diuiſibilibus iuxta d.l.primam.§.ſi filius.d.§.cum filius.non autem in hac ſpecie maioratus, in qua ſucceſſio eſt teſtamentaria, & bona ſunt indiuiſibilia.

Non obſtat ſecundum fundamẽtum, quod ſcilicet, ſi non tranſmitteretur ius primogeniture de filio in nepotem,nõ poſſet iure primogenituræ quiſpiam ſuccedere in maioratu, vt arguit Molin. vbi ſupra nu.41. reſpondemus enim facillimo negotio id fieri poſſe, ſi de-

ſi demus maioratum ad natu maiorem deferri, iuxta verba primi inſtituentis: nec enim, vt diximus, tranſmiſſiones illæ ſecundum iuris principia in nepotes transferri poſſunt, tanquam in ſingulares ſucceſſores maioratus, ſed in heredes vltimi poſſeſſoris, iuxta ſupradicta, quod maxime aduerſatur his quæ docuit Molin. vbi proxime.

20. Non obſtat tertium fundamentum ex l. 1. §. ſi impuberi, ff. de collat. bonorum; quia ibi impubes non tranſmittit actionem quartæ in ſuum heredem, niſi caſu quo iam nata eſſet actio ibi; ſed hoc ita demum, ſi iam nata eſt quartæ petitio, quod in ſpecie nepotis in noſtra materia non reperitur, vt notauit Coſt. de ſucceſſ. regni, 1. par. num. 12. verſ. 3. non obſtat. Adde quod in d. §. ſi impuberi, tranſmiſſio competebat impuberi tamquam heredi; at in noſtra ſpecie non ſuccedit in maioratu tamquam heres, ſed tamquam ſingularis ſucceſſor, & ita non habet tranſmiſſionem, vt paulo ante tetigimus.

22. Non obſtat quartum fundamentum, ex authent. de heredibus ab inteſtato, §. ſi igitur in 2. verſ. Conſequens, collatione 9. vbi filius fratris defuncti ex vtroque latere excludit patruum, fratrem ſcilicet defuncti ex vno latere tantum, idque ex eo quia filius fratris defuncti repręſentat patrem non ſolum quoad gradum, ſed etiam quoad illam

qua-

qualitatem coniunctionis ex vtroque latere: reſpondemus enim id verum eſſe, & ita in omnibus diſpoſitionibus, in quibus repreſentatio admittitur, id ipſum faciendum eſſe. Cum enim repreſentet gradum, & illã qualitatem coniunctionis debet repreſentare: gradus enim nihil aliud eſt, quàm habitudo diſtãtium perſonarum, qua cognoſcitur quota agnationis ſeu cognationis l. Iuriſconſultus, §. gradus, ff. de gradib. Hoſtien. in ſumma, tit. de conſang. §. quid ſit gradus, Oliuer. in tract. de gradibus, quæſt. 10. num. 1. Couar. de ſponſal. cap. 6. §. 6. num. 6. Ergo quando repreſentatur gradus, debet etiam repreſentari qualitas, & quotta agnationis,
13 vel cognationis. Nec prætereundus eſt ille caſus, in quo omnium fere conſenſu nepos in omnibus maioratibus patruo prefertur, quãdo ſcilicet pater in acie belli perijt; tunc enim nepos patruum excludet, ex eo quia eius pater in acie belli occiſus, per gloriam viuere intelligatur, l. bello amiſſi, ff. de excuſat. Tut. §. ſed ſi in bello inſtit. eod. intendit, gl. in l. qua actione, §. ſi quis in colluctatione, verb. gloria, ff. ad leg. Aquiliam; Oldrad. & alij, quos refert, & ſequitur Coſta in l. qui duos, §. in bello, ff. de reb. dub. verb. perijſſet, num. 2. idem Coſt. de ſucceſſ. regni, prima par. num. 34. & ita olim fuiſſe iudicatum teſtatur Gam. deciſio. 307. num.
5. id

5. id ipſum proximis diebus vidimus indicatum in cauſa Comitis de Sortella: etenim Iudices merito ſequuntur cōmunem doctorum ſententiam, quæ adeo recepta eſt, vt cōtra illam vix vnquam inuenerim auctorem? Attamen Gonçallus Vaz olim profeſſor primarius in achademia Conimbricenſi, & Iuris ciuilis ſcientia admodum inſignis opinionem contrariam magis probabat, prout refert, & ſequitur, Gam. deciſ. 174. num. 9.

In quo duę proponendę ſunt cōcluſiones: In hoc regno Luſitaniæ nepos, cuius pater in acie belli perijt, patruū excludet in ſucceſſione maioratus, ex eo quia ſententiæ latæ ſunt in fauorē nepotum per regem Alphonſum, & regem Ioannem tertium, vt teſtatur Gam. vbi proxime. plane ſententiæ regis habent legis vigorem cap. in cauſis, vbi Abb. nu. 4. de re iud. l. fin. C. de legib. l. nemo, C. de ſententijs, & interloquut. omn. Iud. §. ſed quod principi, ibi, vel cognoſcens decreuit inſti. de iur. nat. & ciu. ergo in hoc regno Luſitaniæ pro nepote iudicandum eſt, caſu quo eius pater in acie belli perijſſet. Sit ſecunda concluſio: In alijs regnis, & rebus publicis, in quibus reges vel reſpublica idem per legem, vel ſententiam non decreuerunt, nepos minime excludet patruum, ea ratione; quia eius pater in bello perijſſet: adeo quòd licet communis ſententia in iudicando, & conſulendo ma-

gnam habeat vim, & auctoritatem, tamen hæc opinio doctorum exiſtimantium nepotem excludere patruum, quia pater eius in bello periiſſet, a iudicibus omnino reijcienda ſit (in illis regnis in quibus lege Principum, ſententia, vel praxi iudiciali contrarium non eſt receptum) cum a principijs iuris longe ſit aliena. primo quia, vt ſupra, diximus fictio non extenditur de caſu ad caſum; at fictio de qua in d. l. bello amiſi, ſolum inducta fuit ad excuſandum patrem a tutela; ergo non recte extenditur ad caſum tam diuerſum, nempe ad ſuccedendum.

Secundo facit contra eandem ſententiam; nam ſi pater nepotis per fictionem cenſeretur viuere, non poſſet nepos ſuccedere (vt pungebat doctor Gonçallus Vaz) cum non ſuccedat niſi poſt mortem patris, vnde cum nepos contendat patrem eſſe viuum, allegat cōtra ſe, & ita nec maioratus nec fructus eius ad ipſum nepotem debent pertinere; quia ſi eius pater viueret ad ipſum non deberent pertinere. Nec obſtabit ſi replices, quod illa fictio eſt inducta in fauorem ſuccedentium, & ita illi ſoli iuuandi ſunt. Nam reſpondeo fictionem, de qua in d. l. bello amiſi, ſimpliciter fuiſſe inductam, nec reſpicere ſucceſſionem filiorum, ſed ad caſum de quo loquitur indiſtincte fuiſſe traditam a Iureconſulto: Inſuper demus filios minores contra filiū

maio-

maiorem dicere, quod ipſe filius maior non debet obtinere maioratū, nec fructus illius cum pater eorum viuere fingatur, quod ſi realiter viueret fructus ad patrem pertinerent, ex quibus æqualiter alerentur. igitur cū per gloriam viuere intelligatur, fructus maioratus inter ipſosmet filios diuidendi ſunt. plane ſi fictio admitteretur in fauorem filiorum, in hoc caſu ſine dubio admittenda eſſet. atqui nemo hoc probabit, nec vmquam praxis recepit; ergo falſum eſt aſſerere mortuum in acie belli cenſeri viuum quoad ſucceſſionem filiorum.

Tertio vrget contra eandem ſententiam, quòd ſi pater nepotis, qui in acie belli perijt, viuere fingeretur, deberet etiam illa fictio procedere quoad panes ciuiles a Rege conceſſos (vulgo *tenças*) quoad commendas: atqui hæc omnia ſtatim vacant, nec in illis mortuus in acie belli viuere fingitur; ergo nec in ſucceſſione maioratus. Etenim fictio dictæ l. bello amiſi, ex qua id doctores collegerunt, non magis inducta fuit in hac ſucceſſione maioratus; quàm in commendis, & alijs; ergo ſi in his non admittitur, nec in ſucceſſione maioratus admittenda eſt. quod ſi aliquis exclamauerit maxime reipublicæ vtile eſſe, vt primo genitus mortuus in bello ius quod habuit aliquo modo ad filium transferat, & ad id oportere fingere viuū illum, qui pro re-

publica

publica decertando vitam tam libenter profudit.id etiam obtinet in commendis, & alijs rebus, & tamen in eis ea ratio, & æquitas non attenditur: ergo nec eſt attendenda in ſucceſſione maioratus. Nec inficias irem æquum fore,vt id lege aliqua conſtitueretur, attamen id egi, vt oſtenderem (intra lites iuris prudentiæ)non poſſe ſecundum iuris principia patruum a nepote ea ratione excludi.

24 Alterum dubiū in materia repræſentationis eſt, An filij fratrum(quando ſoli ſuccedūt, & abſque patruis) ſuccedant in capita an in ſtirpes. nam ſi ij filij fratrum cum patruis ſimul ſuccedant, tunc abſque dubio in ſtirpes ſuccederent, vt nullo contradicente probat authen. ceſſante, C. de legitim. hered. Aduertendum igitur eſt in hac materia ſemper dari repræſentationem in aſcendentibus, & deſcendentibus; & filios ac nepotes in ſtirpes ſuccedere d. §. cum filius authent. in ſucceſſione, C. de ſuis, & legitim. hered. In ſucceſſione vero collateralium, quando patrui ſuccedunt in ſimul cum filijs fratrum,dari etiam repræſentationem, & filios fratrum in ſimul ſuccedere cum patruis in ſtirpes. probat authen. poſt fratres in ſecunda, C. de legitimis hered. Quando vero ſoli filij fratruum ſuccedunt, tunc ingens dubium eſt, an ipſi ſuccedant in ſtirpes, an vero in capita. In quo dubio Accurt. in d. authen. ceſſante, verb. in ſtirpes,

ſtirpes, tenet, etiam eo caſu filios fratrum ſuccedere in ſtirpes, & in multis alijs locis obſeruat; quem ſequitur Bart. ibidem & in l. liberorum, num. 15. ff. de verborum ſignif. dicit communem ſententiam Fab. in §. ceterum, num. 1. inſtit. de ſucceſſ. cognat. multi citati per Tiraquell. lib. primo retract. §. ij. gloſſ. 2. nu. 166. comprobat eorumdem ſententiam multis citatis Valaſc. de iur. emph.
25 1. par. quæſt. 50. num. 3. Pro qua ſententia primo adducitur, quod inter aſcendentes in infinitum repræſentatio datur, & in ſtirpes ſuccedunt etiam ſi æquales ſuccedant d. §. cũ filius d. authen. in ſucceſſione, Fab. & Valaſc. vbi proxime. plane ad eorum ſimilitudinem procedit ſucceſſio collateralium. ergo quẽadmodum in illa deſcendentes licet æquales in gradu ſuccedunt in ſtirpes, ita etiam in hac debent ſuccedere in ſtirpes. nam inter vtrũque caſum non poteſt dari congrua differentiæ ratio Valaſc. vbi ſupra.

Secundo facit authen. poſt fratres in 1. C. de legitim. heredibus adiuncto authent. de hered. ab inteſtat. §. huiuſmodi collatione 9.

Contrariam tamen ſententiã ſequutus eſt Azon. quẽ nouiores crebrius approbant prout refert Valaſc. vbi ſupra, Baldoin. ad leges 12. tabular. l. 27. & ſequenti Ludouicus Charond. & Iacob. Cuiac. ad Vlpian. tit. 26. Fortun. in l. gallus, §. idem credendum, nu. 47.

ff. de

ff. de liber. & poſthum. Couar. de ſucceſſion. ab inteſtato, num. 8. Menchac de ſucceſſionum reſolutione, §. 13. num. 13. Loriot. lib. 1. de gradibus axiomate 34. Ioannes Corraſ. in l. heres, num. 12. C. de impub. & alijs ſubſtit. Molin. de primogen. lib. 3. cap. 7. nu. 22. aſſerens hanc opinionem lege Bætica comprobari. Ego video in noſtro regno difficile eſſe in praxi aduerſus Accurt. & Bart. obtinere. Sentio tamen hanc ſecundam opinionē aduerſus illos probabiliorem eſſe. Diximus ſupra repræſentationem eſſe priuilegium, & fictionem, ideoque reſtringendam eſſe, non ampliandam. ergo cum repræſentatio fuiſſet inducta ne proximiores filios æqualium propter gradus prærogatiuam excluderent, non debent extendi ad illum caſum, in quo nulla neceſſitas ſubeſt, & omnis fauor abeſt, quando ſcilicet conſobrini, ideſt, filij fratrum ſuccedunt ſine patruis.

Secundò facit authen. ceſſante, & authent. poſt fratres in 2. C. de legitim. heredibus, vbi clare imperator inquit poſt fratres filioſque fratrum non dari repræſentationem. ergo cū filij fratrum ſoli ſuccedentes non ſint fratres, filijque fratrum in quibus ſolum imperator, repræſentationem induxit, voluitque vt in ſtirpes non in capita ſuccederent, repræſentatio minime erit, non enim exiſtimes illa verba d. authent. poſt fratres, fratrumque filios,

lios, eſſe diſiunctiue accipienda, ſed coniunctiue. Etenim ſi prędicta verba diſiunctiue acciperentur, efficerent abſonum ſenſum, non enim recte conſtitueret Imperator non reperiri repræſentationem poſt fratres; & poſt filios fratrum; nam inter fratres non datur repræſentatio, cum nullus poſſit repræſentari, omnes enim ex ſua perſona ſuccedunt, vt patet. vt igitur ſenſus legitimus ſit, debent coniungi illa verba poſt fratres, filioſque fratrũ, ideſt, poſt ſucceſſionem fratrũ, filiorumq. fratrum, quando ſcilicet ſimul ſuccedunt, & ita non datur in alio caſu repræſentatio.

Tertio facit pro eadem ſententia autheut. de heredit. ab inteſtat. venientibus, §. huiuſmodi collatione 9. ibi, ſed & ipſis fratrum filiis, tunc hoc beneficiũ conferimus, quando cum proprijs vocantur Teois, ideſt maſculis, & feminis, ſiue paterni, ſiue materni ſint. Etenim ſi filij fratrum ſoli inter ſe ſuccedentes repræſentarent parentũ gradũ, deberent in hoc caſu patruum ex vno latere coniunctum excludere, cum repræſentarent gradum patris, qui illum patruũ abſque dubio debebat excludere. nam repræſentare gradum nihil aliud eſt, quàm per fictionem tenere proximitatẽ, præcipuã agnationis, vel cognationis quottam, vt proxime diximus. ergo cum Imperator in d. §. huiuſmodi dicat conſobrinos id non facere, niſi quando concurrunt cum

patruis, ſentit profecto illos in alio caſu repræſentare patres ſuos.

Quarto tandem facit pro eadem opinione expreſſa nouella Cæſaris Athanaſij Patriarchæ relata in Epitome iuris ciuilis lib. 1. in qua ipſe Athanaſius ex conſilio iuriſperitorum illius temporis id conſtituit: qui iuriſperiti cum proximi fuiſſent temporibus Iuſtiniani, vero ſimile eſt illius mentem conſequutos fuiſſe, & id quaſi per manus ad illos deueniſſe, quod ſcilicet d. authent. poſt fratres non intelligeretur caſu, quo filij fratrum ſolum ſuccederent, ſed in ea ſpecie, in qua patrui ſimul cum conſobrinis ſuccederent. Nec obſtat primum argumentum, quo maxime nitebatur Valaſc. vbi ſupra; reſpondemus enim longam eſſe differentiam inter vtranque repræſentationem. Nam in repræſentatione aſcendentium, & deſcendentium lex 12. tabularum conſiderauit filios in vita parentum quaſi dominos eſſe, ideoque inducens repræſentationem voluit, vt filij deſcendentesve hereditatem caperent, ac ſi parentes eorum viuerent, nec maiorem, nec minorem. Cum enim filij quaſi domini ſint in vita parentum, l. in ſuis, ff. de liber. & poſthum. l. ex inducẽs repræſentationem voluit, vt licet filius moreretur, tamen nepotes ſuccedentes intrarent gradum patris, & in omnibus & per omnia ſuccederent, vt patres eorum:

non

non ſic in ſucceſſione collateralium, quippe qui non ſunt domini in vita bonorum collateralis defuncti, & ita non conſtituit, vt in omnibus, & per omnia ſuccederent, quemadmodum patres ſucceſſuri erant; ſed id ſolum induxit caſu quo conſobrini cum patruis ſucceſſuri erant: & ad id efficiendum repræſentatio ſolum inducta fuit, ne conſobrini à patruis propter gradus prerogatiuam ab hereditate expellerentur. quod ſi ſoli conſobrini inter ſe ſuccederent, cum patres eorum nō fuerint domini in vita collateralis defuncti, & repræſentatio non fuiſſet neceſſaria, cum conſobrini æqualiter ſuccederent, merito inducta non fuit, proinde non in ſtirpes, ſed in capita ſuccedent. Non obſtat ſecundum argumentum deductum ex authen. poſt fratres in 1. C. de legitim. hered. adiuncto authent. de hered. ab inteſt. venient. §. huiuſmodi collatione 9. In quibus iuribus probatur filios fratrum ſuccedere in locum ſuorum parentum, id enim intelligendum eſt caſu quo ſuccedunt in ſimul cum patruis, vt Imperator declarauit in dict. authent. de hered. ab inteſtat. venien. §. huiuſmodi, & in §. ſin autem & in §. ſi vero.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Auctor conſultus fuit a quodam magno Theologo de re maxime ſcitu digna.*
2 *Proponitur facti contingentia.*
3 *Contra regem datur actio ad ſeruitia vaſſallorum remuneranda.*
4 *Reſpublica, rexve tenetur ſeruitia impenſa a vaſſallis remunerare.*
5 *Donatio remuneratoria importat ſatisfactionem obligationis.*
6 *Habens actionem ad aliquam rem, eam alteri legare poteſt.*
7 *Proponitur dubium in hac materia.*
8 *Si reſpublica vel rex præſtiterit competens ſalarium vaſſallis, non tenetur eis ſeruitia remunerare, niſi aliud conſuetudine ſit obtentum.*
9 *Apud Luſitanos ducibus, & militibus præſertim nobilibus non ſolent reges præbere ſalarium competens, & ideo rex tenetur ſeruitia impenſa remunerare.*
10 *Præſertim cum id conſuetudine ſit receptum, eſt vſitatum in Luſitania ſeruitia a vaſſallis impenſa commendis, capitanijs, officijs, & pecunia remunerare.*
11 *Proponitur caſus, qui in praxi accidit.*

CAPVT VIII.

1 MAGNVS ſane Theologus, & ſcientia, & religione præclarus me aliquando conſuluit de re maxime ſcitu digna, & quæ in praxi ſæpius continget; de ea tamen forſitan pauci doctores
2 reperientur mentionem facientes. factum tale eſt. Quidam vir nobilis in India per multos annos fuit in ſeruitio regis bella geſſit aduerſus hoſtes reipublicæ Luſitaniæ, paratus erat omnia facere, quæ vicerex Indiæ illi imperaſſet; tamen cum in fatum fuiſſet iam conceſſurus, teſtamentum fecit legauitque ſeruitia, quæ in India regi fecerat, Petro: quærebatur an Petrus haberet actionem aduerſus regem, vt illa ſeruitia ſatisfaceret.
3 Reſpondi iure potuiſſe aduerſus regē illam actionem intentare: quia quando vaſſallus
4 ſeruit reipublicæ regive, tenetur reſpublica rexve illa ſeruitia remunerare, & id quod illi donatur, verbi gratia commenda, terræ coronæ, pecuniæ, non eſt proprie donatio, ſed debiti ſolutio, & vere dicitur donatio re-
5 muneratoria, quæ in effectu obligationis ſatisfactionem importat, l. hoc iure vtimur, §. habeo, ff. de donat. l. ſi pater, §. final. ibi, merces enim laboris eximij appellanda eſt,

ff. de donat. Idque multũ adiuuat doctrina Bald. loquentis in terminis priuilegiorum concessorum a Republica propter ſeruitia in l. ſi cum mihi, ff. de dolo, qui iura ſupra adducta citat, Pariſ. 1. parte, conſil. num. 48. conſil. 1. citat alios id ipſum approbans Melchior Pelaez a Meres (vir maximi iudicij)
6 de Maiorat. Hiſpan. 1. par. quæſt. 26. num. 6. Vnde cum ſeruiens regi, vel reipublicæ habeat actionem, eam legare poteſt cuicunque, quemadmodum & alia ſua bona. Nam inter bona cuiuſque & actiones continentur,
7 l. bonorum 49. ff. de verb. ſignificatione. Illud tamen aliquod mouet dubium; quod reſpublica vel rex præbet ſalaria ducibus, & ſimilibus uiris, vt aduerſus hoſtes pugnent: & ideo cum ex tacita conuentione inter eos id actum ſit, vt pro ſeruitio impenſo ſalariũ præſtetur, videtur reſpublica rexve ab obli-
8 gatione amplius remunerãdi ſolutus. In quo dubio aſſero Rempublicam Regemve præbentem ſalarium ſufficiens pro ſeruitio impenſo, non tenere ſeruitia remunerare, niſi vbi
9 conſuetudine aliud eſſet receptum. At vero apud nos contrarium reſpondendum fore arbitror; quia ducibus, & militibus præſertim nobilibus non ſolent reges præbere ſala-
10 ria ſufficientia, & conſuetudine inueterata receptum eſt, eorum ſeruitia commendis, capitanijs, officijs, & pecunijs remunerari, vi-
dique

dique a fratre ſeruitia fratris occiſi in bello poſtulari, ac merito a regibus præſtari, & muneribus, doniſque ſufficienter remuneratum fuiſſe.

11 Illud tamen aduertes, quòd officia conceſſa propter ſeruitia, aut capitanias morte illorum quibus donatæ ſunt vacare, etſi rex ſoleat ea filijs demortui iterum concedere. Cum enim ſint officia, ad heredes non tranſeunt regulariter, l. tutela, 16. ff. de tutel. l. 1. ff. de fideiuſſor. & nominatoribus, & hered. tut. l. in compromiſſis, ff. de arbitr. notauimus in ſecundo libro Diuerſorum iuris argumentorum, cap. 13. nu. 6. Vnde cum vir nobiliſſimus haberet a rege capitaniam in India, quam ſtatim debebat conſequi, & in eam ingredi, mortuus eſt: eo defuncto Rex alij capitaniam conceſſit, quam ex donatione regis ſtatim ingreſſurus erat: poſtea filio defuncti petenti rex eandem capitaniam conceſſit; dubium fuit an cenſeretur rex eam dare filio defuncti quemadmodum pater eam tenuerat, ita vt eam ſtatim poſſet ingredi, an vero in tempore præferendus eſſet ille, cui rex poſt defunctum conceſſit: nam filius defuncti allegabat, quod pater eius ſtatim fuiſſet ingreſſurus capitaniam, ideoque cũ Rex eam ſibi conceſſiſſet, videri conceſſiſſe pro tempore etiam quo pater eius eam fuiſſet conſequutus. Contrarium tamen recte fa-

ctum eſt. Cũ enim capitania expiraſſet morte defuncti, vt ſupra diximus, & poſtea alij fuiſſet conceſſa, vt ſtatim in eam ingrederetur, non potuit illud ius auferri per nouam conceſſionem capitaniæ factam filio defun- 11
cti. iuxta regulam cap. ſi pro te 13. c. quamuis 8. de reſcript. in 6. l. ex facto, ff. de vulg. l. 2. & fin. ff. de natalibus reſtituend.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Referuntur duo Iuriſconſulti reſponſa, ſibi ad inuicem aduerſantia.*
2 *Traditur intellectus Accurtij.*
3 *Traditur intellectus Alciat. & aliorum.*
4 *Aſſignatur vera concordia ad l. ob pecuniam, ff. de furt. & ad l. 4. ff. ad l. Iuliam pecul.*
5 *Ad crimen peculatus perpetrandum neceſſarium erat publicam rem furto eſſe ſubtractã, quæ publica res propriè ſolum Romana erat.*
6 *Imperatorum conſtitutionibus, & ſtylo iudiciali crimen peculatus committebatur, ſi res cuiuslibet ciuitatis ſurripiebatur.*
7 *Iuriſconſultorum quidam reſpondebant ſecundum iuris principia, quidam ſecundum praxim.*

CAPVT IX.

1 OB pecuniam ciuitati ſubtractã
(inquit Papinianus) actione
furti, non crimine peculatus
tenetur. l. ob pecun.ff. de furt.
Contrarium docet Martianus
iureconſultus (aliàs Marcellus
ſecundum Alciat.lib.1.diſputa. c.3.) in l.4. ad
fi.ff.ad leg.Iul.peculatus.Sed etſi(inquit Iuris
conſultus quiſquis ille fuerit) de re ciuitatis
aliquid ſurripiatur, conſtitutionibus princi-
pum duorum Traiani,& Adriani cauetur pe-
culatus crimẽ committi, & hoc iure vtimur.
2 Accurtius intelligit pecunia ſubtracta ciuita
ti Romanæ, committi crimen peculatus ſe-
cundum d.l.4.in fin.Alij vero ciuitati nõ com
mitti ſecundum d.l.ob pecuniam. Alciat. ve-
ro vbi proxime,Franciſcus Duaren.lib.2. di-
3 ſputat. anniuerſ.c.27.Ant. Aug.lib.1. emend.
c.3.exiſtimant in d.l.ob pecuniam, legendum
eſſe, necnon crimine peculatus tenetur, vt
omnino ceſſet difficultas, & in antiquis codi-
cibus ita fuiſſe ſcriptũ aſſerunt prædicti pa-
4 tres. Ego illorum dictis magnam fidem habe
re ſoleo: attamen video hic abſque vlla litte-
ræ mutatione poſſe hæc iura ad concordiam
reduci. Nam Papinianus in d.l.ob pecuniam,
loquutus eſt ſecundum principia iuris, ſecun

dum quæ non cõmittebatur crimen peculatus ob pecuniã ciuitati alij, præter Romanæ
5 ſubtractã:quod manifeſte probatur. Nam crimen peculatus non cõmittebatur,quãdo non ſurripiebatur pecunia publica. l. 1. ff. ad leg. Iul. peculatus. at pecunia ciuitatis, præter Romanam, non eſt publica proprie, ſed abuſiue. l. bona ciuitatis. l. eum qui. ff. de verb. ſignific. ergo propter pecuniam ciuitati ſubtractam, non cõmittitur crimen peculatus, cum in pœnalibus verba proprie ſint accipienda. c. intelligentia. de verb. ſignificat. l. non aliter. ff.
6 de leg. 3. At præter regulas iuris ex conſtitutionibus principum, & praxi iudiciali inductũ eſt, vt crimen peculatus committeretur propter pecuniam ſubtractam cuilibet ciuitati, idque declarauit Martianus, ſeu Marcellus in d. l. ob pecuniam, in illis verbis, Conſtitutionibus principum diuorum Traiani, & Adriani cauetur peculatus crimen committi, & hoc iure vtimur, quibus verbis vti ſolent iuriſconſulti ſæpius, quando aliquid aſſerunt contra, vel præter iuris regulas.

Nec obſtat, quod Papinianus, Marcellus, & Martianus fere eodem tempore floruerũt, vel non multo poſt, ideoque nõ videtur probabile alium iuriſconſultum ſimpliciter dixiſſe propter pecuniam ciuitati ſubtractam non committi crimen peculatus, alium vero dixiſſe committi. Reſpondemus enim Iu-

riſconſultorum aliquos ſolitos fuiſſe aſſerere aliquid ſecundum iuris principia. Alios vero ſecundum praxim, & ſtylum, vel quia de praxi neſciebant, vt videbis apud Iuriſconſultos, qui ferè eodē tempore floruerunt Paulum ſcilicet, & Vlpianum in l. 1. §. fi. & in l. 2. ff. de acquir. poſſ. vbi Paulus docet municipes nihil poſſidere ſecundum iuris principia, Vlpianus vero ſecundum praxim ait eos poſſidere: ſic Papinianus in dict. l. ob pecuniam ſecundum iuris principia docuit, non committi crimen peculatus ob pecuniam ciuitati ſubtractam, cum non eſſet publica: at Marcellus, ſeu Martianus reſponderunt committi, iuxta conſtitutiones Imperatorum, & praxim iudicialem. d. l. 4. in fi. Nec te moueat id, quod ſuperius dixi, Iuriſconſultos aliquos praxim potuiſſe ignorare: facile enim poſſet contingere, quod veluti doctores noſtri quidam ſcribunt ea, quæ ſecundum iuris principia procedunt; alij vero magis practici loquuntur de iis, quæ in praxi approbantur; ita etiam Papinianus dicere potuit actionem furti dari pro re ciuitati ſubtracta non crimen peculatus: Marcellus vero, vel Martianus magni practici aſſerere potuerunt praxi attenta, non ſolum dandam eſſe actionem furti, ſed etiam vere committi crimen peculatus praxi attenta & ſtyllo iudiciali.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur caſus, de quo in præſenti capite agitur.*

2 *Alimenta non tranſeunt in heredes.*

3 *Maioratus, & Capella non poſſunt pertinere ad extraneos.*

4 *Proponuntur dubia, quæ in hac materia occurrunt.*

5 *Commoditas bonorum Maioratus data in dotem, tranſit in heredes mulieris.*

6 *Ille, qui non eſt vere dominus, non poteſt conſtituere vſumfructum.*

7 *Traditur reſponſio ad aliqua argumenta, quæ afferuntur.*

8 *Titulus dotis eſt oneroſus.*

9 *Regulariter bonæ fidei poſſeſſor non debet compenſare fructus, quos percepit, cum ſumptibus factis in re melioranda.*

10 *Aliquando bonæ fidei poſſeſſor compenſat fructus, quos facit in re melioranda: id tamen procedit in caſibus expreſſis a iure.*

11 *Maritus faciens ſumptus in melioranda re dotali eos repetit, ſi ab eo res auferatur.*

CAPVT X.

1 MARITVS, & vxor genero in dotem dederunt vineas quaſdam maioratus, ſeu capellæ; moritur filia relictis filiis; agunt maritus,& vxor aduerſus generum, vt ſibi vineæ datæ in dotem reſtituerentur, & impenſas factas in eiſdē vineis cum fructibus perceptis compenſaret. pro quibus allegabatur,quòd vineæ fuerunt datæ pro alimentis filiæ,& genero: at alimenta nō tranſeunt in heredes.l.cum ij.§.modus.ibi,cō
2 ſtat enim alimenta cum vita finiri.ff. de tranſact. Bart.in l.fi.nu.7.ff.de his,quib. vt indign. Lara in l.ſi quis à liberis. §.idē reſcripſit. nu. 72.ff.de liber.agnoſc.

Secundo facit, quòd maioratus, ſeu capella non poteſt pertinere ad extraneos: at ma-
3 ritus eſt extraneus: ergo ad ipſum pertinere non poterat, immo debet ab eodem vendi-
4 cari. Dicebam in hoc dubio duo dubia eſſe decidenda.

Primum, an ſi poſſeſſor maioratus det in dotem commoditatem maioratus, vel capellæ filiæ, tranſeat illa commoditas ad filios heredes filiæ.

Secundum dubium eſt, an caſu, quo non tranſeat prædicta commoditas ad heredes,

gener

gener teneatur compenſare impenſas factas in rebus maioratus, ſeu capellæ cum fructi-
5 bus perceptis. Quantum ad primum dubium attinet, dicendum videtur commoditatem bonorum maioratus datorum in dotem ad heredes tranſire, durante vita poſſeſſoris maioratus, qui dotem fecerat. Ratio eſt, quia commoditas data in dotem eſt patrimonium mulieris, & ita tranſit in ſuos hæredes.l.3. ff. de minor.l.Pomponius Philadelphus.ff. fami. Erciſcund.per quæ iura id expreſſit Abb. conſil.115. nu. 19. & reuera ſi commoditas data eſt in dotem, ſine dubio tranſit ad heredes in vita eius,qui dedit.l.vſufructu in dotem dato 58.ff.ſolu.matrimo. quòd ſi vſusfructus datus eſt, idem dicere oportet ex ratione Bart. & Fulg.ibi nu. 2.& verius ſane eſt non vſumfructum, ſed commoditatem à poſſeſſore maioratus in dotem tradi: nam vt certius eſt poſſeſſores maioratus non ſunt domini abſolute, nec plene, vt colliges ex multis notatis
6 per Pinel. in l.1.C.de bon.mater.2.par.nu. 5. qui autem non eſt vere dominus, non poteſt conſtituere vſumfructum.l.3.§.dare.ff.de vſufruct. prout eam expendit Fulgoſ. vbi proxime nu. 1. Facit etiam, quia verus vſusfructus inhæret perſonæ eum habentis, non alterius: at in hac ſpecie ius translatum pendet à vita poſſeſſoris maioratus, qui illud ius dedit. intendit Pinel. vbi ſupra 3.par.nu.71.vnde cum poſſeſ-

poſſeſſores capellæ in ſpecie, quam tractamus, fecerint dotem, ſine dubio affirmandũ eſt, non vſumfructum, ſed commoditatem vinearum dediſſe, vel aliam ſimilem conceſſionem feciſſe, & ita ad heredes mulieris demortuę, hoc eſt ad filios ſuperſtites tranſijſſe, iuxta dictam l. vſufructu in dotem dato.

7 Nec obſtat, quòd vineæ fuerunt datæ in dotem pro alimentis: alimenta autem morte extinguuntur, vt ſupra probatũ eſt ex l. cum ij. §. modus. ff. de tranſact. cum aliis. Reſpondemus enim, primo in hac ſpecie cõmoditatem non fuiſſe datam in alimenta propriè, ſed fuiſſe ſimpliciter datã in dotem, & factam eſſe mentionem alimentorum, quia dos ſuccedit loco alimentorum: nam ex bonis dotalibus alimenta mulieribus parantur. illud enim, quod pater & mater filiæ donant, licet id non exprimant, cẽſentur in dotem dare. argumento. l. qui liberos. ff. de ritu nupt. tex. op. in l. quod autem 24. ff. de iur. dot. prout eum intelligit Bal. in l. nulla. nu. 2. C. de iur. dot. Idque manifeſte colligitur ex teſtibus aſſerentibus in hac ſpecie patrem, & matrem dediſſe commoditatem vinearum filiæ dum viuerẽt, vnde cenſentur dediſſe commoditatem vinearum in dotem, non in alimenta, cum hæc per mortem alimentarij finiantur.

Secundo, quia non conuenit æquitati (ſecundum quam materia dotis tractanda eſt. l.

iure ſuccurſum. ff. de iur. dot.) vt pater, & mater dent ſolum alimenta filię in eiuſdem vita, miſerique nepotes mortem matris, & amiſſionem bonorum cogantur deplorare. d. l. iure
8 re ſuccurſum. eo maxime, quia poſtquam hęc commoditas vinearũ fuit data in dotem marito, ab eo auferri non poteſt, cum per titulum dotis, qui onerofus eſt, tranſlata fuerit. l. ex promiſſione. ff. de action. & oblig. Bar. in l. vltima. §. ſi à ſocero. ff. quæ in fraud. credi. Zaz. in §. ſi quis. num. 26. inſtit. de action. Abb. vbi ſupra.

Quantum vero attinet ad ſecundum dubium, aſſerendum eſt, regulariter bonæ fidei poſſeſſorem non debere compenſare fructus, quos fecit in tali melioratione. l. domos. ff. de leg. 1. glo. notabilis in l. emptor. verb. eos. ff. de reiuendic. ibi, & regulariter contra, idipſum, tradit Afflict. deciſ. 87. & hæc eſt ſentẽtia, quæ magis in praxi obſeruatur, vt teſtatur Gam. deciſ. 364.

10 Nec obſtat, quòd aliquando bonæ fidei poſſeſſor, compenſat fructus cum impenſis factis. id enim procedit in caſibus à iure, vel ſtatuto expreſſis. glo. in d. l. emptor. verb. eos. Gama. deciſ. 310. ita intelligens procedere ordinationes noſtras, quæ idipſum diſponũt, nempe in aliquo caſu bonæ fidei poſſeſſorem compenſare fructus cum impenſis, & abſque dubio maritus faciens impenſas, & melioramenta

mēta in re dotali, ſi res ab eo aufertur, repetit ſumptus, quos fecit in illius melioratione. l. diuortio. §. impendi. verſ. plane, & ibi gl. verb. actionem. ff. ſol. matr. Ioan. Garcia Gallęcus de expenſ. & meliorationn. c. 13. à nu. 57.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Explicatur quid ſignificet illud verbum, lubricum, de quo in l. in fideicommiß. §. non vmquam. ff. de vſuris. & in l. verum 12. ff. de minorib.*

2 *Declaratur quid ſignificent hæc verba, Proclivior ſum.*

3 *Taxatur loquutio eorum, qui dicunt, procliuius eſt, pro, verius eſt.*

4 *Auctor putat errorem Typographi non Auctoris eſſe in illis verbis Emmanuelis à Coſta citatis in hoc capite.*

CAPVT XI.

1 EXTAT Vlpiani reſponſum in l. in fideicommiſſi 3. in ordine. §. nonnumquam. ff. de vſuris, hæc verba continens, Siue quod lubrico tutelæ fideicommiſſi remedium mater prætulerat, lubricum ſignificat proprie (vt ita dixerim) nõ

conſiſtentiam, Corn. Tacit. lib. 1. illi ſanguine ſuo, & lubrico paludum lapſantes, excuſſis rectoribus, &c. idem Cornel. Tacit. lib. 19. per anguſta, & lubrica viarum flexerunt. In quo ſenſu accipitur & illud pſalm. 34. Fiant viæ illorum tenebræ, & lubricum. per translationem inconſtantiam, & paruam ſinceritatem appellamus, & de quo minime fidere poſſimus. M. Tullius Philipp. 2. lubrice in bello verſatus eſt. Vnde Iureconſultus hic ait, Prætulit remedium fideicommiſsi lubrico tutelæ, id eſt, paruæ ſinceritati tutorum; idque Accurt. noſter ſignificauit, dum explicauit illa verba, lubrico tutelæ, id eſt lubricis tutoribus. l. verum 12. §. ſciẽdum, ibi, lubrico ætatis. ff. de minor. in cuius ſententiam procliuior ſum. Adde ſupradictis vnum, quod mihi dum hæc ſcriberem in mentem venit, licet ad propoſitum rei, de qua egimus, nihil faciat, ſed aliquãtulum inſeruiet ad explicationem aliquarum legum. Etenim quando dubij de veritate diuerſarum opinionum alteri aſſentimur, ſolemus dicere. Ego in id procliuior ſum, quod vulgo dicere ſolemus (*A iſto me inclino*) nam id ſignificat illud verbum procliuis, & procliuior: & ita Iuriſconſulti ſæpius
3 vtuntur hoc modo loquendi, procliuior ſum. Vnde apparet illos erraſſe, qui dum volunt dicere, hoc eſt verius, vel hoc probabilius apparet, dicunt, procliuius eſt, vt eo verbo in
hunc

hunc ſenſum vſus eſt Emmanuel à Coſta (vir alias,& iuris & ſermonis Latini peritiſſimus) de ſucceſſ.regni Portug.nu.66.verſ. in regni. melius enim dixiſſet, in regni autem ſucceſſione procliuior ſum nepotem ex primogeni
4 to conceptum aduerſus patruum defendere, adeo vt in eorum ſententiam procliuior ſim, qui exiſtimant illud magis eſſe vitium typographi, quàm auctoris.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Lectoribus aliquibus magis placent quæſtiones, quas de pane lucrando vocant.*
2 *Proponitur caſus circa ſtatum Eccleſiæ metropolitanæ Eborenſis.*
3 *Regulariter omnia dicta de Prælato, intelligun tur de Gubernatore Epiſcopatus relicto à Prælato.*
4 *Proponitur ſecundus caſus circa denegationem beneficij ſoliti fieri.*
5 *Donatio nullo iure cogente fit.*
6 *Beneficia ſolita præſtari non poſſunt adminiſtra tores denegare.*
7 *Si adminiſtrator fabricæ eccleſiæ Eborenſis denegauerit cantori beneficia ſolita præſtari, poterit ſpoliatus interdicto, vnde ui, agere.*

CAPVT XII.

1 SVNT aliqui noſtrorum, quibus maxime diſplicent quæſtiones circa verborũ interpretationes, aſſerentes id parũ prodeſſe illis, qui pecuniam, & corporis vires in ſtudio litterarum conſumpſerunt, vt tandem aliquod commodum conſequi potuiſſent, & ſolum illas quæſtiones deſiderant, quas eleganti vocabulo de pane lucrando vocãt; his ergo paulo ante diſplicui, nunc vero in hoc capite placere ſtudeo. Proponam enim duos caſus, qui in praxim deducti fuerunt.

2 Primus eſt; Extat apud nos ſtatutum, poſſe capitulum huius inſignis eccleſiæ Eborenſis dare dies recreationis canonico, ideſt, poſt morbum concedere canonico, vt per ciuitatem, vel extra ciuitatem ambulet, recreandi animi gratia, ſitque tunc temporis habitus, ac ſi diuinis intereſſet; & hanc licentiam dicit ſtatutum capitulum poſſe dare prælato abſente. Accidit Prælatum eſſe abſentem, ſed præſentem fuiſſe gubernatorem ab eo relictum; quærebatur, an in hoc caſu poſſet capitulum dare eam licentiam. Dixi, capitulum non poſſe dare licentiam, quia gubernator à Prælato relictus requirẽdus erat,
3 cum regulariter omnia dicta de prælato intelli-

telligantur de gubernatore ſuo. ſubſtitutus enim ſapit conditionem eius, in cuius locum ſubſtitutus eſt. l. ſi cum eo.§.qui iniuriarum. ff.ſi quis caution.§.fuerat.inſtit.de act. idque colligitur ex dictis per Archid. in cap. Reatina Eccleſia.63.diſtinct.Ang. (id negans in vicario, affirmans autem procedere in procuratore) in leg. adoptio numero 6. ff. de adopt.Bal.in cap.cum venerabilis. de conſuetudine.Palat.repetitione rub.de donat. inter vir.& vxorem.§.9.nu.6.

Alter caſus talis eſt; Vltra ſalaria conſtituta cantoribus huius metropolitanæ Eccleſiæ Eborenſis ſolent prælati, tamquam adminiſtratores fabricæ eiuſdem Eccleſię, concedere eiſdem cantoribus certam pecuniæ quantitatem, vel tritici, idque apud nos vocatur (*Merce*:) denegatum eſt hoc beneficium (vulgo *Merce*) cuidã cantori, quærebatur, an prælatus eſſet obligatus ad id concedendũ. Et primo videbatur quòd non: quia illud beneficiũ (vulgo *Merce*) donatio eſt, vt patet ad ſenſum, & ideo apud nos appellatur (*Merce*) diſtinguiturque a ſalario, quod omnino debetur; beneficium vero illud non omnino debetur; immo nullo iure cogente præſtatur. l.munus. ff. de verb.ſignificat. In cõtrarium eſt veritas, quia huiuſmodi beneficia (vulgo *Merces*) ſunt ſolita præſtari à prælatis tamquam adminiſtratoribus fabricæ, & ita nullus prælatus ea bene-

neficia poterit denegare. arg.text.opt.in l.cũ plures.§.cum tutor. l. tutor ſecundum dignitatem.§.fin.ff.de adminiſtr.tutor.gloſ. in cap. grandi.verb.liberam.de ſupplen.neglig. præl. in 6.intendit Bar.in l.1.§.de ſeruis.ff. de tutel. idem Bart.in d.§.cum tutor. Palat. in repetitione rubr.de donat.inter virum & vxor. §. 9. num.5.Vincent.Caroc.in regulam cum quid. 1. parte, limitatione 2. num. 21. citans in hanc ſententiam Roland.à Vall.conſil.18.nu.
7 65. Vnde cum in ſpecie propoſita cãtor agat de ſpolio beneficij (vulgo Merce) debiti, & ſoliti præſtari, vti poteſt interdicto, vnde vi, iuxta vulgares iuris regulas.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Communiter ſcribentes exiſtimant non poſſe vſuram dari, niſi in mutuo.*
2 *Proponuntur argumenta, quæ ſuadent vſuram extra mutuum non verſari.*
3 *Contraria ſententia ſuadetur, & probatur in omnibus contractibus poſſe vſuram verſari.*
4 *Iuriſconſulti in omnibus contractibus vſuram verſari docuerunt.*
5 *Mutuum paleatum dicere, eſt Doctorum opinio.*
6 *Proponitur caſus, in quo vſura datur, & tamen locatio eſt, nec mutuum interuenit.*
7 *Traditur reſpõſio ad argumẽta ſuperius allata.*

Vſura

8 *Vſura ſignificat vſum cuiuſque rei.*

9 *Triplex eſt ratio malitiæ vſurariæ.*

10 *Licet Iuriſconſulti erraſſent in approbatione vſuræ, vel permiſſione, tamen optime nouerant naturam vſuræ.*

11 *Iuriſconſulti ſecure docuerunt vſuram verſari in aliis contractibus præter mutuum.*

12 *Doctores communiter aſſerunt in alijs contractibus (præter mutuum) in quibus verſatur vſura, dari mutuum paleatum, quod tamen mutuum nullum ius induxit.*

13 *Opinio communis Doctorum approbatur, & traditur vera diffinitio vſuræ, quæ ex traditis per Doctores colligitur.*

14 *Proponitur caſus practicabilis.*

CAPVT XIII.

1 DOCTORES noſtri cõmuniter exiſtimant vſuram non poſſe conſiſtere, niſi in mutuo vero, vel paleato: vnde in definitione vſuræ apponũt verbum mutui, ex eo deducentes vſuræ crimen extra mutuum non committi; ita poſt antiquiores Abb. in rub. de vſur. Nauar. in c. 1. 14. q. 3. Couarr. lib. 3. reſolut. c. 1. nu. 1. verſ. vſura igitur, vt alios quoque infinitos omittamus, qui hoc ſecure docent, quorum ſententia ita omnium conſenſu recepta eſt, vt nec

in lectione auctorũ, nec in ſcholis inuenerim aliquẽ,qui eam non ſequeretur. Pro qua ſen-
2 tentia primo adducitur illud Luc.6.mutuum dantes, nihil inde ſperantes: etenim videtur Chriſtus Opt.& Max.reprobans vſuram ſolũ de vſura in mutuo loqui:quaſi extra mutuum vſura non reperiatur.

Secundo facit cap. eiiciens, verſ. dicit aliquis.88.diſt.vbi ex eo reprobatur vſura,quia mutuãdo pecuniam fenerator vult ex vſu pecuniæ(qui nullus eſt,nec ab ipſa pecunia ſeorſum æſtimari poteſt.l.2.ff.de vſufr. earũ rerũ quę vſu conſummũtur)aliquod lucrũ capere.

Tertio facit, quòd licet concederemus vſum pecuniæ nos conſiderare poſſe, & illum vendere; illum tamen in mutuo vendere nequaquam licebit: quia cum mutuatarius rei mutuatæ dominus fiat.l.2. §. appellata cum aliis.ff.ſi cert. pet.non poterit quiſpiam cuilibet vendere,quod ſuum non eſt: quod ſi lucrũ voluerit acquirere ex vſu rei mutuatæ, quæ iam ſua non eſt, vſuram committit. His fundamentis doctores cõmuniter exiſtimant extra contractũ mutui vſuram nõ committi, quæ tamẽ ſolum euincunt vſurã in mutuo cõmitti,nõ tamẽ euincere videtur extra mutuũ, nõ poſſe exerceri. At ingenioſe tẽtare poteſt
3 aliquis in omnibus contractibus vſurã poſſe exerceri, nec ita eſſe anguſtis terminis vſuræ crimẽ concludendũ, vt ſolũ in mutuo verſari

aſſe-

4 aſſeramus, Primo Iuriſcóſulti in omnibus cõtractibus indiſtincte vſurã agnoſcebãt, vt paſſim videre eſt,& in pollicitatione probat,l.1. ff.de pollicit.& in negotiorũ geſtorũ actione. l. qui aliena in princip. ff. neg. geſt. Nec obſtat, quod ibi mutuum paleatum interuenit, quia id nullo iure probatur. etenim ſi Iuriſconſulti intelligerẽt ad vſuram exercendam neceſſarium eſſe mutuum verum, vel fictum aut paleatum, id aliquando expreſſiſſent, (quod nuſquam fecerunt; rem enim notabilem, & ad cognoſcendam naturam vſuræ neceſſariam, debuerant omnino edocere argumento, l. item §. ait prætor verſ. ea enim, ff. de iniur.) Facit item, quia ad fictiones, & præſumptiones iuris, aut iuris & de iure non eſt recurrendum niſi lege iubente, vel neceſſitate vrgente, l. ſi forte, ff. de Caſtrenſi peculio, l. quia ratio, ff. de condit. inſtitut. Bart. in l. non dubium C. de legib. nu. 15. Iaſ. in l. ſi is qui pro emptore num. 216. ff. de vſucap. Cum igitur vt oſtẽdemus, nec lex iubeat has fictiones, & præſumptiones inducere, nec neceſſitas vrgeat, non debent ſimiles fi-
6 ctiones præſumptionesve admitti. Facit rurſus, quod nemo negabit vſuram committi in hoc caſu; Debitor viginti ex domo locata cõuenit cũ creditore, vt pro ſingulis annis, quibus non ſolueret, duo daret, nec de mutuo cogitauit, idque in foro pœnitentiali, in quo

illi omnino credendum eſt, declarauit, & tamen abſque dubio vſurarius eſt. ergo vſura committitur abſque mutuo. Nec obſtat quod in ſpecie propoſita vel datur mutuum paleatum, vel præſumptum, vel fictum a lege. nã de paleato, & præſumpto non poteſt dubitari, cum creditor id declaret in confeſſione, cui credendum eſt. de ficto patet, quia numquam lex id finxit, nec mutuum verum poteſt dari in caſu, in quo non datur intentio contrahentium, l. non omnis, ff. ſi cert. pet. & neceſſe eſt (vt mutuum fiat) quod partes conueniant, vt pecunia debita ex aliquo cõtractu mutuatarius vtatur, l. ſingularia, leg. certi conditio, l. rogaſti, 11. ff. de eod. tit. ſi cert. petat. quinimmo & ſi aliquis intendat facere mutuum, ſi id non expreſſit aliquo modo, non erit contractus mutui, l. 3. ff. de reb. dub. Cum igitur in caſu propoſito hæc omnia deficiant, & mutuum defeciſſe nemo inficiabitur. idque probat apud nos ord. lib. 4. tit. 14. in princip.

7 Nec obſtabunt argumenta ſuperius allata: illa enim recte concludunt in mutuo plerumque vſuram verſari, non tamen euincunt extra mutuum non committi vſuram. neque enim Chriſtus opt. & max. voluit oſtendere naturam vſuræ, nec in quibus contractibus verſaretur, ſed admonens Iudæos, docebat non eſſe vſuram extorquendam a miſeris debitori-

bitoribus,quibus pecunia mutuata erat.nam in contractu mutui, vt plurimum crimen illud verſatur;non vero ex eo loco colligēdum videtur ſolum in mutuo poſſe exerceri vſu-
8 ram. Quapropter, vt id clarius proponatur, præmitere oportet,vſuram inter alias ſignifi cationes quemlibet vſum rei ſignificare;verbi gratia, dicimus vſuram lucis nempe vitā, in qua vtimur hac externa luce, M. Tullius pro Rabirio,Obſecro iudices, vt huic viro, quo nemo melior vmquam fuit,nomen Equitis Romani,& vſuram huius lucis, & veſtrum conſpectum ne eripiatis. hinc factum eſt, vt lucrum ex vſu alicuius rei cōſtantis numero, pondere, vel menſura vſura dicatur, de qua nobis eſt ſermo.

Secundo præmittendum eſt triplicem eſſe rationem mali, quod iure naturali attento cernitur, propter quod vſura prohibita eſt, c.eijciens 88. diſ.Prima eſt ea quam ſupra tetigimus, quia ſcilicet ex vſu pecuniæ, quæ mea non eſt,accipio lucrum aliquod pecunia æſtimabile; quam rationem reddunt fere om nes ſupra citati, ſi ergo ex pecunia, quæ mea non eſt,debita ex locatione domus accipiam aliquod lucrum æſtimabile pecunia propter vſum illius, erit vſuraria iniuſtitia.

Secunda ratio eſt; quia ſcilicet vſurarius accipit fœtū ex pecunia, re quidem nō apta fœtum edere, vnde iſti vſurarij fœneratores

dicti

dicti ſunt, & græce dicitur, τόκος, & τοκίζειν,
quaſi partus, & parere, vt explicat poſt Na-
uar. in dict. cap. 1. Couar. lib. 3. reſol. cap.
1. num. 5. optimus text. per locum ab ſpe-
ciali in l. debitor, ibi, ſteriles nummi, ff. de
vſur. Igitur accipere lucrum aliquod pecu-
nia æſtimabile propter fętum, & partum pe-
cuniæ, qui in pecunia nullus eſt, vſura eſt. Si
igitur aliquis voluerit ex pecunia ſibi quo-
quomodo debita, lucrum accipere, quaſi fæ-
tum partumve ſuæ pecuniæ, vſurarius eſt cẽ-
ſendus. nec videtur præciſe neceſſarium mu-
tuũ, cum extra mutuũ rationes, quibus docto
res ſupradicti vſuram prohibitam eſſe iure
naturali attento dicunt, expreſſe vigeant.

Tertia ratio eſt, quia ob contractum mu-
tui (qui contractus gratuitus eſt ſua natu-
ra) aliquod lucrum volunt accipere. Plane
hæc vltima ratio ſolum in contractu mutui
cernitur, duæ priores etiam in alijs verſan-
tur. Vnde licet, vt plurimum vſurarij pro-
pter contractum mutui lucrum pecunia æſti-
mabile conſequantur, & ita regulariter in
mutuo vſura verſetur, tamen aliquando vſu-
rarij lucrum pecunia æſtimabile capiũt pro-
pter vſum pecuniæ (quę ſua non eſt) vel pro-
pter illius fętum, aut partum, & ita vſuram
committunt extra mutuum. Quod probari
10 videtur ex eo, quia licet Iuriſconſulti alluci-
nati fuerint, dum vſuram vel approbarunt,

vel

vel permiſerunt, exiſtimantes id e republica fuiſſe, tamen non ignorabant veram vſuræ naturam, & in quibus contractibus verſaretur.
11 At ipſimet Iuriſconſulti ſecure docebant vſuras verſari in cõtractu locationis, in actione negotiorum geſtorum. ergo extra mutuum verſari ſine dubio intelligebãt. Scio doctores
12 communiter reſpondere in alijs cõtractibus (extra contractum mutui) in quibus vſura cernitur, mutuum paleatum, vel fictum verſari. ſed non adeſt textus ſummi Pontificis, Imperatoris, aut Iuriſconſulti, qui de hac paleatione, vel fictione mentionem faciat. Video in alijs contractibus (vt paulo ante diximus) etiam vſuræ malum graſſari, & rationem mali vigere, & non datur vllum inconueniens ſi fateamur, extra contractũ mutui verſari vſuram. quis nos cogit, deuiãdo a doctrina ſummorum Pontificum, Imperatorum, & Iuriſconſultorum, paleationes, & fictiones tradere contra l. ſi forte, ff. de Caſtr. pecul. & ſupra notata. Nec obſtant argumẽta ſupra allata, vt enim iam tetigimus ſolum probant in mutuo verſari vſuram, non tamen concludunt in ſolo mutuo eam verſari; tantum enim probatur non poſſe mutuantes vltra res mutuatas aliquod lucrum pecunia æſtimabile accipere, quod nemo negat.

Ad locũ Lucæ 6. Reſponderi poteſt Chriſtũ opt. & max. noluiſſe eo in loco declarare na-

turam vſuræ, nec in quibus caſibus daretur, ſed cum videret Iudæos turpi quæſtui fęneran di deditos, illos admonens ait: Mutuum dantes nihil inde ſperantes, non tamen ex eo loco conuincitur in alijs contractibus non poſſe vſuras exercerceri, in quibus ex rebus debitis, quæ numero, pondere, vel menſura conſtant, aliquod lucrum caperetur, ſed nō eſt recedendum a doctrina communi, cum negari non poſſit in prædictis caſibus quoquomodo mutuum implicitum interuenire; & ita vſuræ definitio meo iudicio con-
13 ſtituenda eſt hoc modo: Vſura eſt cōtrectatio lucri veri ſorti accedētis ratione mutui veri aut impliciti: in quibus verbis omnis iniquitas vſurę comprehenditur, vt colliges ex ſupra notatis. & auctoritate Euangelij ita a doctoribus intellecta, vnum in practica no-
14 tabile aduerte, quod contractus hic non eſt vſurarius; nempe obligatur quis ad dandas carnes, vel piſces accepto aliquo pretio ab achademia, vel capitulo, ea conditione, vt mutuo illi dentur centum: nam principaliter eſt contractus do ut facias, & mutuum minus principaliter, immo eſt tantum obligatio mutuandi, & ita cum non accipiatur lucrum propter mutuū verum, vel implicitum, vſura non eſt. intendit Pan. in conſil. 15. num. 2.

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 Proponitur caſus.
2 Motus Pij Quinti omnes contractus, in quibus cenſus imponitur non numerata pecunia coram tabellione, & teſtibus, tamquam fœneratitios condemnat.
3 In noſtra Luſitania recipitur in praxi deciſio Motus proprij Pij Quinti, licet in regno Caſtellæ aliud ſit propter ſupplicationem regis Philippi.
4 Refertur opinio meritiſſimi aduocati Salazar, & reprobatur.
5 Præſumptionum alia eſt definitiua, alia ſuppoſitiua, & vtraque explicatur.
6 Præſumptio definitiua vel datur in bonum publicum, vel in priuatum principaliter.
7 In ſpecie cap. is qui fidem. de ſponſal. licet ſponſi fateantur ſe animo fornicario non coniugali acceſſiſſe, ſponſalia feciſſe iudicabuntur.
8 Declaratur præſumptio ſuppoſitiua.
9 Præſumere definitiuè de aliquo malum temerarie vel reiecta in contrarium omni probatione peccatum eſt: præſumere autem ſuppoſitiue non eſt peccatum.
10 Licet contractus, in quibus imponitur cenſus ſit alias iuſtus, ſi tamen non fiat coram tabellio-

bellione, & teſtibus, vſurarius eſt iudicandus.

11 *In ſpecie propoſita probat auctor contractum fuiſſe fæneratitium, negat tamen pœnas in vſurarios inflictas eſſe imponẽdas monachis, nec eſſe compenſandam ſortem principalem cum fructibus.*

12 *Minor, & Eccleſia non reſtituuntur in delictis veris, ſecus eſt in præſumptis.*

13 *Quando Eccleſia non reſtituitur in delictis, oportet vt tota delinquat, non vero quod ſolus prælatus.*

14 *Quando contractus licite communiter reputantur, licet ſit vſurarius, tamen excuſatur contrahens a pœnis vſurarij.*

15 *Conſuetudo etiam irrationabilis (ſi tamen rationabilis communiter a peritis reputabatur) excuſat a pœna in foro exteriori.*

16 *Monachi excuſantur a ſcientia iuris forenſis vel alias a ſua profeſſione nimium remoti.*

CAPVT XIIII.

1 CONVENTVS aliquis Monachorum poſſidebat certam domum in oppido de Moura iuxta forum, decuriones ciuitatis impetrarunt a rege, vt domus prædicta iuſto pretio venderetur eidem oppido de Moura, vt deſtrueretur, & ita forum amplia-

ampliari poſſit, vendita domo triginta millibus regalium, apud quendam probum virum depoſita fuerunt, vt ex illis alia proprietas conuentui monachorum emeretur, ſic enim Rex dederat in mādatis vulgo(na prouiſam.) His ita conſtitutis, obtulit ſe Ioannes, venditque monaſterio triginta modios tritici ſub annuo cenſu, quem in fructifero fundo ſuo cōſtituit, idque per triginta millia regalium, quæ apud depoſitarium ſeruabantur: & ita in ſcriptura venditionis cauebatur, quod ſcilicet dictus Ioannes vēdebat triginta modios tritici ſub annuo cenſu in ſuo agro pro triginta millibus regalium, quæ depoſita erant. Moritur Ioannes, ſucceſſit ei filius Frāciſcus, qui mouet litem conuentui monachorū, contendens illum contractum fuiſſe vſurarium, ideoque iudicandum eſſe nullum, & ſortem
2 principalē, hoc eſt, triginta millia regalium eſſe compēſanda cum fructibus perceptis, afferens pro ſe Motum proprium ſummi Pontificis Pij Quinti, qui omnes contractus in quibus cenſus imponitur, & in quibus pecunia non numeratur coram tabellione, & teſtibus. tanquam fœneratitios cōdemnat: plane in confeſſo erat pecuniam non fuiſſe numeratam coram tabellione: ergo contractus fœneratitius iudicandus erat, & per conſequens ſors principalis cum fructibus perceptis compenſanda erat, iuxta petitionem.

bellione, & teſtibus, vſurarius eſt iudicandus.

11 *In ſpecie propoſita probat auctor contractum fuiſſe fæneratitium, negat tamen pœnas in vſurarios inflictas eſſe imponẽdas monachis, nec eſſe compenſandam ſortem principalem cum fructibus.*

12 *Minor, & Eccleſia non reſtituuntur in delictis veris, ſecus eſt in præſumptis.*

13 *Quando Eccleſia non reſtituitur in delictis, oportet vt tota delinquat, non vero quod ſolus prælatus.*

14 *Quando contractus licite communiter reputantur, licet ſit vſurarius, tamen excuſatur contrahens a pœnis vſurarij.*

15 *Conſuetudo etiam irrationabilis (ſi tamen rationabilis communiter a peritis reputabatur) excuſat a pœna in foro exteriori.*

16 *Monachi excuſantur a ſcientia iurisforenſis vel alias a ſua profeſſione nimium remoti.*

CAPVT XIIII.

1 CONVENTVS aliquis Monachorum poſſidebat certam domum in oppido de Moura iuxta forum, decuriones ciuitatis impetrarunt a rege, vt domus prædicta iuſto pretio venderetur eidem oppido de Moura, vt deſtrueretur, & ita forum amplia-

ampliari poſſit, vendita domo triginta millibus regalium, apud quendam probum virum depoſita fuerunt, vt ex illis alia proprietas conuentui monachorum emeretur, ſic enim Rex dederat in mãdatis vulgo(na prouiſam.) His ita conſtitutis, obtulit ſe Ioannes venditque monaſterio triginta modios tritici ſub annuo cenſu, quem in fructifero fundo ſuo cõſtituit, idque per triginta millia regalium, quæ apud depoſitarium ſeruabantur: & ita in ſcriptura venditionis cauebatur, quod ſcilicet dictus Ioannes vẽdebat triginta modios tritici ſub annuo cenſu in ſuo agro pro triginta millibus regalium, quæ depoſita erant. Moritur Ioannes, ſucceſſit ei filius Frãciſcus, qui mouet litem conuentui monachorũ, contendens illum contractum fuiſſe vſurarium, ideoque iudicandum eſſe nullum, & ſortem
2 principalẽ, hoc eſt, triginta millia regalium eſſe compẽſanda cum fructibus perceptis; afferens pro ſe Motum proprium ſummi Ponti ficis Pij Quinti, qui omnes contractus in quibus cenſus imponitur, & in quibus pecunia non numeratur coram tabellione, & teſtibus. tanquam fœneratitios cõdemnat: plane in confeſſo erat pecuniam non fuiſſe numeratam coram tabellione: ergo contractus fœneratitius iudicandus erat, & per conſequens ſors principalis cum fructibus perceptis compenſanda erat, iuxta petitionem,

3 Franciſci.In quo dubio cogitaui an hic contractus excuſandus foret a crimine vſuræ ex eo,quia ille Motus ſummi Pontificis Pij Quinti non ſeruaretur in hac noſtra Luſitania, vt alias in Regno Caſtellæ non ſeruari ex præcepto Regis de ea re ſummum Pontificẽ conſulẽtis,tradit Salzedo in practicam Bernard. cap. 88. verſ. potuerunt, F. Emmanuel Rodriguez in tract. de cenſib. quia id apud nos minime obtinet: nam in hoc Regno paſſim in praxi admittitur deciſio Motus proprij,& ſecundum illum contractus fœneratitij iudi-
4 cantur. veniebat etiam in mentem an prædictus contractus excuſari poſſet ex eo, quia cũ motus proprius in eo vſuram præſumat, poterit contrarium probari, nam contra præſumptiones probationes admittuntur cap. litteras de præſumpt. l. cum de indebito, ff. prob. & ſine dubio facile aſſerebant monachi probari poſſe vſuram abeſſe, allegantes pro ſe legem fundatam in prꝗſumptione non obligare, ſi veritas eſt in contrarium, gloſſ. verb. nullo modo in l. in cõtractibus, C. de non numer. pecun. communiter recep. ex multis citat. per Couar. de ſponſal. 1. par. cap. 4. §. 1. num. 9. iuuat cap. is qui fidem, & ibi not. de ſponſal. Propter quæ fundamenta meritiſſimus aduocatus Petrus de Salazar in tract. de vſu, & conſuetud. cap. 8. num. 45. exiſtimauit omnino fore admittendam præſumptio-

ptionem, qua tolleretur ſuſpicio vſuræ, de
qua in d.Motuproprio intendit F.Emmanuel
Rodriguez vbi ſupra.Sed hæc opinio non ad-
mittitur in praxi,& contractus vſurarius cẽ-
ſetur(ſi non probetur numeratio pecunię co-
ram tabellione) abſque vlla probatione, qua
partes contendant vſuram abfuiſſe, & ſane
id magis conſonat iuris principijs. Quod vt
5 intelligas præmitte, in hac materia duplex
reperiri genus præſumptionis: namque alia
præſumptio eſt definitiua, alia ſuppoſitiua:
definitiua præſumptio eſt quando factum du
bium in hanc vel illam partem definiẽdo ac-
6 cipimus. Porro huius præſumptionis alia da
tur in fauorem publicum principaliter, alia
in priuatum; verbi gratia, in fauorem publi-
cum eſt illa, de qua in cap. is qui fidem, de
ſponſal. in priuatum eſt illa, de qua in l. ſi ex
cautione l. generaliter, C. de non numer.pe-
cun.illa, quæ in fauorem publicum inducta
eſt, non admittit probationem, nec confeſ-
ſionem partis, cum pars non poſſit renun-
ciare his, quæ ſunt inducta in fauorem publi-
cum, c. ſi diligenti de for. compet. l. ſi quis
7 in conſcribendo, C. de pact. ſic in ſpecie, d.
cap. is qui fidem,licet ſponſi confiteantur ſe
non acceſſiſſe animo coniugali, ſed fornica-
rio, tamen ſponſalia feciſſe iudicabũtur. Non
ſic in ſpecie d. l. ſi ex cautione, & d. l. gene-
raliter, quia confeſſio partis in his caſibus

8 admittitur. Alia rurſus eſt præſumptio ſuppoſitiua, quando ſcilicet præſumimus poſſe aliquid cõtingere, & ex eo aliquid præcauẽdo facimus, vel legislator aliquid præcipit, vel prohibet: verbi gratia, prohibet lex beneficia conferri in vita poſſidentium, ne alijs detur occaſio captandæ mortis, quam ſupponit poſſe contingere capit. 2. de conceſſ. præben. Sic ſane lex prohibens emere a minore rem immobilem ſine debita ſolemnitate, præſumit ſuppoſitiue, namque id prohibet ex eo, quia ſupponit minores poſſe circumueniri. ſic ſummus Pontifex prohibens contractus, in quibus cenſus imponitur abſque numeratione facta coram tabellione, & teſtibus, præſumit eos vſurarios: ſupponit namque poſſe in eis vt plurimum vſuræ crimen latere. Inter has præſumptiones maxima eſt differentia, nam præſumere diffinitiue temere, vel reiecta in contrarium omni probatione aliquod malum de aliquo peccatum eſt, regula eſto te de reg. iuris, l. merito, ff. de pro ſoc. & ideo lex eo modo præſumens admittit probationem: at præſumere aliquando ſimpliciter, & reiecta in contrarium omni probatione ſuppoſitiue eſt actus prudentiæ, dum ſupponimus aliquid poſſe contingere, & ita nobis, vel proximo cauemus, aut legislator reipublicæ, intendit S. Thom. vbi Caietan. explicat 2. 2. q. 60. art. 4. ad 2.

Sot. lib. 3. de iuſt. quæſt. 4. art. 3. col. vltim. & licet ea præſumptio ſit falſa, nihil intereſt, quia ei, contra quem ſupponimus, non nocemus, & nobis conſulimus. Vnde licet contra-
9 ctus alias eſſet iuſtus, tamen vſurarius debet iudicari, cum ſummus Pontifex per legem ſtatuerit contractus, in quibus cenſus imponitur, fœneraticios, eſſe quando pecunia numerata non ſolueretur coram tabellione, & teſtibus; ſuppoſitiue enim præſumpſit in ſimilibus contractibus abſque numeratione pecuniæ vſuram poſſe exerceri, ideoque abſolute vetuit illos contractus. vnde licet contractus iuſtus, & æquus alias eſſet, tamen tanquam vſurarius in foro exteriori omnino iudicabitur, iuxta notata in cap. fin. de vſur. Adde quod licet hic contractus cenſus eſſet perpetuus, adhuc vſurarius præſumeretur.

Primo, quia Motus proprius indiſtincte in omnibus contractibus cenſus communiter id diſponit, in quibus licet minor detur præſumptio vſurę, tamen aliqua cernitur, & propterea aliquando dubium fuit, an hi contractus cenſus eſſent liciti, vt colliges ab extrauagant. 1. & 2. de empt. & vendit. inter cões.

Secundo, quia verius eſt omnes cēſus perpetuos poſſe redimi, & cenſeri temporales, vt in Motuproprio declaratur, quidquid multi contrarium ſentiant: attamen in ſpecie propoſita dixi contractum quidem fœnerati-

tium eſſe iudicandum, & ex eo amplius non poſſe quemquã agere, pronunciandũq. fore talem contractum nullum eſſe, pœnas tamen vſurariorum non eſſe monachis infligendas, nec ſortem principalem cum fructibus bona fide perceptis eſſe compenſandam. Cum in vſura præſumpta, ſit pœna, quæ in foro exteriori nõ debetur, iuxta communes traditiones, de quibus alibi latius dicemus.

Primo ex eo, quia monachi petebant reſtitutionem aduerſus contractum emptionis, qua obtenta vſura præſumpta ceſſabat, quæ in contractu cenſus venditi, vel empti ſolum inducta fuit. Nec obſtat quod minor, & Ec-
12 cleſia non reſtituuntur in delictis, l. auxilium. §. in delictis, ff. de minor, leg. ſi ex cauſa §. nunc videndum, ff. eod. l. 1. C. ſi aduerſus delictum: reſpondemus enim id procedere in delictis, quæ fiunt cum dolo, non quę committuntur a minoribus per ignorantiam, d. §. nunc videndum, vbi Bart. procedit item in delicto vero, non in præſumpto argumento, l. minor, 9. ff. de minor Abb. in cap. auditis, num. 14. de in integrum reſtitutione.
13 Item vt Eccleſia non reſtituatur in delictis, oportet vt tota delinquat, non vero vt ſolus Prælatus Abb. vbi ſupra, num. 15. not. in c. 1. de dol. & contum. & in cap. dilectus de ſymon. & in cap. fin. de donat. at hæc omnia ceſſabant in hac ſpecie, nam & dolus aberat, cum

cum publice venditio facta fuerit, & nominatim in ſcriptura diceretur pretium depoſitum eſſe apud probum virum:ea autem,quę publice fiunt,dolo carere præſumuntur, l.vlt. ff. de rit. nupt. & ſolus Prælatus cum procuratore venditionem fecerant, delictum autem non erat vſura vera, ſed præſumpta, de qua in dicto Motuproprio. ergo monaſteriũ rectè petebat reſtitutionem.

14 Secundo, & pro parte monachorum allegabam dictum Bart. in l. qui ſit fugitiuus, §. apud Labeonem, ff. de ædil. edict. exiſtimantis facientem contractum, qui ab omnibus cenſetur licitus, licet a parte rei eſſet vſurarius, excuſari a pœnis latis contra vſurarios quod communiter receptum eſſe colliges ex not. per Cepolam de ſimulatione contractuũ colum. 4. Couar. de ſponſ. 2. par. cap. 7. nu. 5. Nec obſtat, quod Motusproprius fuit ſolemniter promulgatus, & ita non poſſet allegari ignorantia, authen. vt factæ nouæ conſtitutiones collat. 5. not. in cap. 1. de conſtit.

15 Reſpondemus enim primo, conſuetudinem etiam irrationabilem (ſi tamen rationabilis communiter a peritis reputabatur) excuſare à pœna in foro exteriori, glo. 1. in cap. cum venerabilis de conſuetud. recept. per Couar. vbi ſupra.

Secundo reſpondemus, in hac ſpecie monaſterium excuſari a ſcientia Motusproprij,

16 nam priuilegium conceſſum militibus armatæ militiæ, vt non teneantur ſcire iura, de quo in l. 1. C. de iur. & fact. ignorat. l. fin. in principio, C. de iur. deliber. authen. quibus modis natur. effician. legitimi, §. quiſquis collat. 7. extēditur ad clericos, & monachos, iuxta not. in l. Miles, ff. de re iud. & quamuis multi contrarium teneant, tamen in illis iuribus mere forenſibus, & quæ ab officio monachali longe ſunt remoti, verius eſt monachos poſſe ignorantiam allegare argumento, l. repetita, & ibi gloſſ. verb. peritos, C. de Epiſcop. & cleric. intendit Padilla in l. 1. nu. 8. & in l. conſtitutiones. nu. 10. C. de iur. & fact. ignor. faciunt etiam in fauorem monachorum, dicta per Pan. in conſil. 35. lib. 1.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Accurtius, & Iaſ. explicant, quid ſit inſula, de qua in l. ſi inſulam. ff. de verb.*
2 *Reprobatur eorum opinio.*
3 *Declaratur quid ſit inſula, de qua in l. ſi inſulam. ff. de verb.*
4 *Hodie Romæ coguntur domini minorum ædium eas vendere iis, qui volunt inſulas ædificare.*

CA-

CAPVT XV.

1 NITITVR explicare Accurtius
in l. ſi inſulam.ff.de verbor.vbi
Iaſon num.93.quid ſit inſula,&
2 aſſerit, inſulam eſſe domum in
mari.Sed id falſum eſt: nã Ro-
mæ maria non ſunt. Iuriſcon-
ſulti autẽ omnia ſua verba fere ad ea, quæ in
ciuitate Romana erãt,referebãt. At fortaſſis
erit inſula, quæ in fluuio exiſtit: ſed & id ve-
rum non videtur: etenim vix credendum eſt,
trecentas inſulas fuiſſe in fluuio, quas Spar-
tianus vno incendio conſumptas fuiſſe affir-
3 mat. Inſula igitur, vt intelligas Iuriſconſul-
tos quando de inſula loquuntur, eſt domus
ampla, nullis (vt plurimum) connexa ædifi-
ciis cohærentibus,& vt plerumque vicos ha-
bentes, per quos communiter iter fit. M. Tul
lius, intelligo Clodij inſulam eſſe venalem.
Aul. gell. conſpicimus inſulam quandam oc-
cupatam igni multis,arduisque tabulatis edi
tam,Sueton.in vita Cæſaris, nec loco ſolito,
ſed vicatim per dominos inſularum egit. Ho-
4 die,qui Romæ inſulam vult conſtruere,coge-
re poteſt dominos ædium minorum, vt ſibi
vendantur, idque ſancitum eſt lege à ſummo
Pontifice condita.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur examinanda quæſtio, an ciuis Luſitanus poſſit inſtituere heredem ciuem Italum, Gallum, exterumve aliquem.*
2 *Explicatur verbum Peregrinus poſitum in l. 1. C. de hered. inſtit.*
3 *Reiectis aliquot explicationibus verbi Peregrinus, vera traditur.*
4 *Non poterat olim ciuis Romanus inſtituere heredem ciuem alterius ciuitatis.*
5 *Expenditur l. Sed & conditioni. §. ſolemus. ff. de hæred. inſtit.*
6 *Traditur ratio, quare ciuis Romanus non poterat inſtituere heredem alterius ciuitatis.*
7 *Poterat ciuis Romanus per fideicommiſſum aliquid ciui alterius ciuitatis relinquere.*
8 *In praxi apud nos non recipitur illud ius antiquum, quo cautum erat, vt ciuis alicuius ciuitatis non poſſet heredem inſtituere exterum.*
9 *Declaratur ratio, quare praxis noſtra non admiſerit iuris antiqui cenſuram, nec admittuntur aliquæ, quæ ab aliquibns aſſignari ſolent.*
10 *Explicatur tex. in l. in orbe Romano. ff. de ſtatu hom.*
12 *Traditur verus intellectus, & littera l. in vrbe Romana. ff. de ſtatu hom.*

CAP.

Capvt XVI.

1 Cvm in ſcholis inclitæ achademiæ Conimbricenſis publice iura interpretarer, incidit quæſtio, an ciuis Luſitanus hominem Italum, Gallumue poſſet heredem inſtituere. Licet autem in praxi numquam de ea re dubium eſſe poſſit, quin vnuſquiſque poſſit indigenam,& exterum hominem heredem inſtituere adiuuante regula tex.in §.& vnum homin em.inſti.de hered. inſtit.adiunctis his,quæ ibi reſoluunt doctores, notat in §.ſeruus plurium.inſtit.eod.tit.de hered.inſtit. attamen attentis principiis iuris, & reipublicæ Romanæ conſuetudine, contrarium verius eſſe reſpondi. Pro qua ſententia primo adducitur l. 1. C. de hered. inſtit. vbi deportatũ æquiparat peregrino,qui ciuis Romanus non eſt, & ita exterus, vel alienigena.Quod vt clare perſpicias,neceſſarium duxi aliquorum opiniones referre circa hoc nomen Peregrinus, de quo agit d.l. 1. C. de hered.inſtit. Accurtius namque noſter in d. l. 1. exiſtimauit peregrinum ſignificare peregrinantem. Sed ea interpretatio minime eſt recipienda: nam peregrinantes poſſe inſtitui heredes probat.tex.in §.fin.inſti. de hered. inſti. tum etiam quia verbum Peregrinus,aliud ſi-

gnificat,

gnificat,vt ſtatim oſtendemus. Alij per peregrinum in d.l. 2.intelligũt hoſtem populi Romani, ſequentes gloſ.in l.nec apud. C.de hered.inſt. in qua ſignificatione licet aliquando hoc verbum Peregrinus, ſumatur : tamen ea non eſt propria, nec tam frequens, neque enim aliquis ſemidoctus affirmabit in d. l. 1. verbũ Peregrinus, ſignificare hoſtem Populi Romani : quis enim ſanæ mentis (ſi ciuis Romanus eſſet) hoſtem Populi Romani inſtitueret heredem? quis hoſtem Populi Romani per adoptionem in fratrẽ aſciſceret? de quo in d. l.nec apud. C.de hered. inſti. Quapropter his
3 reiectis dicẽdum eſt,in dicta l.1. Peregrinum ſignificare eum, qui non eſt ciuis Romanus; idque primo colligitur ex l. ſed ſi hac lege. §. liberos. ff. de in ius vocando,vbi deportatos Peregrinos vocat, id eſt, non ciues, cum deportati ciuitatẽ amiſerint.l.2. ff. de orig. iur. ibi, quod multa turbá etiam peregrinorum in ciuitatẽ veniret. Cuius rei meminit Corn. Tacit.lib.1.mihi fol.30.Mox (inquit) celebratio annuum ad prætorem translata, cui inter ciues, & peregrinos iuriſdictio euenîſſet. Caius Iuriſconſultus lib.1.inſti.tit.de ſtatu hom. parum poſt principiũ: Sueton.in vitam Claudij Imperatoris folio 204. cap. de varietate eius in cognoſcendo, & diſcernendo : Peregrinatis reũm (inquit) orta inter Aduocatos leui contentione, togatum ne, an palleatum

dicere

dicere cauſam oporteret, & c. nunc togam, nunc pallium aſſumere iuſſit.

4 Hos igitur peregrinos (id eſt non ciues Romanos) non poterat ciuis Romanus heredes inſtituere, quod d. l. 1. C. de hered. inſti. manifeſte probat.

Secundo id ipſum voluit iuriſconſultus in
5 l. ſed & ſi conditioni. §. ſolemus. ff. de hered. inſti. Solemus (inquit) dicere media tempora non nocere, ut puta ciuis Romanus ſcriptus heres viuo teſtatore factus eſt peregrinus, mox ad ciuitatem Romanam peruenit, media tempora non nocēt, quidquid Accur. ibi, ſolum de deportato intelligat: notat Vlpian. Iuriſconſul. in fragment. tit. 22. verſ. deditiorum, ibi, heres inſtitui non poteſt, quia peregrinus eſt. apertius declarauit M. Tullius in in oratione pro Aullo Cecina: Deinde (inquit) quod Sylla ipſe ita tulit de ciuitate, vt non ſuſtulerit horum nexa, atque hereditates: iubet enim eodem iure eſſe, quo fuerint Ariminenſes, quos quis ignorat duodecim coloniarum fuiſſe, & à Populo Romano hereditates capere potuiſſe. idem Marcus Tullius pro Archia Poeta: Sed quoniam (inquit) cenſus nō ius ciuitatis confirmat, ac tantummodo indicat eum, qui ſit cenſus, ita ſe iam tunc geſſiſſe pro ciue iis temporibus, quem tu criminaris, ne ipſius quidem iudicio in ciuium Romanorū iure eſſe verſatum,

& te-

& teſtamentum facit noſtris legibus, & adiit hereditates ciuium Romanorum. hactenus Marcus Tullius, ex cuius dictis conſtat, adire hereditatem ciuium Romanorum non poſſe niſi ciuis Romanus fuiſſet. intendit Alcia. lib. 1. Parerg. cap. 15. Cuiac. in paratitlis ad cap. 22. verſ. deditionem, verb. quia peregrinus. Vigl. in §. heredes. nu. 6. inſti. de hered. inſt. qui ciuis Romanus non erat, particeps eſſe non poterat iuris ciuilis Romanorum, argumento l. 1. ibi, recepti in ciuitatem, vt munera nobiſcum facerent. ff. ad municipal. ideoque non poterat capere hereditates ciuium Romanorum abſque illo iure ciuili, quo mediante hereditates capiebātur d. l. obuenire, cum illius iuris non eſſet particeps. vnde abſque dubio ex principiis iuris Romani concludendum erat, non ciues alicuius ciuitatis, id eſt peregrinos, aliorum ciuium hereditates, legataue non potuiſſe capere iuxta ſupradicta; præſertim cum id aliquantulum bono publico inſeruiat, & ciuium vtilitati, quæ in eo verſatur, vt bona ciuium non deueniant ad exteros. idque adeo verum eſt, vt Viglius vbi ſupra teſtetur, id hodie apud aliquos populos obſeruari; & ita in Gallia obſeruari teſtatur quidam doctor Pariſienſis. Cum igitur leges & cōſuetudines ſcriptæ Romanorum in hoc regno Luſitaniæ recipiantur, idque legibus, & conſuetudine Romana receptū eſſe ſciamus;

merito

merito aſſerendum eſt,ex iuris principiis, nõ poſſe ciuem Luſitanum (vulgo *Morador, ou natural)* heredem inſtituere exterum hominem,
7 vel ei legare. poterit tamen ciuis Luſitanus extero relinquere quidquid velit per viã fideicommiſſi:fideicommiſſa enim inuenta fuerunt, vt peregrinis, id eſt non ciuibus,poſſint ciues de ſuis bonis relinquere principiũ inſti. de fideicommiſſariis hereditatibus, ibi, quibus enim non poterant hereditatem, vel legata relinquere; ſi relinquebant, fideicommittebant eorum, qui capere ex teſtamento poterant hereditatem. hactenus Iuſtinianus Imperator. Conſtat autem illos, qui capere nõ poterant,peregrinos fuiſſe, vt declarat Theoph.in d.princ.inſti. de fideicommiſſariis here-
8 di.Sed in praxi apud nos hæc non obſeruantur:poteſt enim quilibet vnius nationis exterum heredem inſtituere,vel ei legare,nec vnquam audiui aliquem ab hereditate, vel legato repulſum fuiſſe eo quòd non eſſet cõciuis: quam praxim rationi conſentaneam eſſe dixerim.

Primo, quia inhumanũ videbatur nullam nationem exteram poſſe capere hereditates, & legata à ciue alterius ciuitatis, cui forſan gratias referre iure optimo deberet.

Secũdo facit, quia iura l.Corneliæ & poſtliminij, quæ in bellis ciuilibus non dabantur. l. ſi quis ingenuam 21. §. 1. ff. de captiuis, &

poſtlim.

poſtlim. reuerſis, non dantur etiam apud Chriſtianos ſe ſe ad inuicem bello lacerãtes, (quos Deus ad concordiam reducat) quaſi cum ſint omnes Chriſtiani, & ita fratres in Chriſto, tamquam ciues omnes reputantur, Bart. in l. hoſtes. ff. de capt. & poſtlimi. reuerſ. Abb. in cap. ſicut in 3. de iureiur. poſt alios, quos citat Couar. in regulam peccatum 2. p. §. 11. n. 6. Aduertit cum iudicio dominus Syluester Aldobrãdinus generis nobilitate & iuris ciuilis ſcientia præclarus, ac ſummi Pontificis D.N. Clementis VIII. pater, in proœm. Inſti. nu. 27. Si igitur ciues reputãtur, poſſunt inſtitui hæredes, & eis legari ab aliis Chriſtianis.

Tertio facit, quia multi exiſtimarunt id iam hodie non procedere ex eo, quia legata, & fideicommiſſa iam fere exæquata erant. l. 1. ff. de legat. 1. nec vllam dari differentiam in hac re.

Quarto quia iam olim, & id in diſſuetudinem abiiſſet, cum omnes, qui in orbe Romano fuiſſent, ciues Romani effecti eſſent ex conſtitutione diui Antonini, de qua in l. in orbe Romano. ff. de ſtatu hom. Propter quæ praxis apud nos inualuit, vt quilibet ciuis Luſitanus exterum quemlibet poſſet heredem inſtituere ex rationibus ſupradictis. Illud tamen non omittam, praxim quidem iuſtiſſimam fore ob rationes ſuperius adductas, cum duę primę ſa-

mę ſatis perſuadeant ſatius fore exteros ab exteris relinqui heredes, & eis poſſe legare, quàm id negare. Poſtremæ autem id ipſum confirment, quippe quæ doctorum auctoritate fulſiantur. Attamen d.l.1.ff.de leg.1. alios habet germaniores intellectus; porro d. l. in orbe Romano nequaquam eſt eo modo intelligenda: nam vera, & antiqua litera illius legis habet in vrbe Romana qui ſunt, ex cõſtitutione diui Antonini ciues Romani effecti sũt. Alciat. autem lib.2.diſpunct.cap.21.exiſtimat legendum eſſe in orbe Romano, quaſi Antoninus omnes, qui in ditione Romanorum fuiſſent, ciuitate Romana donaſſet: ſequitur Petrus Godofredus in l.vn.in prin.nu. 44. C. de Iuſtinian. Cod. confirmando. Sed profecto id non videtur verum, immo oſtendam legendũ eſſe in vrbe Romana, & non in orbe Romano, ſolumque Antoninum Romæ habitantes effeciſſe ciues, non vero habitantes in orbe Romano. Etenim ſi omnes, qui fuiſſent in orbe Romano, ex pręcepto Antonini fuiſſent ciues effecti, non diceret Diocletianus Imperator, (qui poſt Antoninum vixit, vt notum eſt iis, qui vel mediocriter in hiſtoriis verſati ſunt) Peregrinos (id eſt non ciues Romanos) non poſſe adoptari, præſuppoſito, quòd ille tex. nequaquam ſit intelligendus de hoſte Populi Romani, vt ſupra diximus. nam ſi iam ab An

tonino omnes degentes ſub Imperio Romano erant ciues, peregrini non erant.

Secundo facit, nam ſi ex conſtitutione Antonini omnes homines imperij fuiſſet ciues, vix poſſent præſides prouinciarum aliquem capitis damnare, inconſulto Populo Romano, cum id priuilegium ciuis Romanus haberet. l. 2. §. & quia. ff. de orig. iur. conſentit Alcjat. vbi proxime, quod vix credendum eſt, cum nimis præſidis iuriſdictio arctaretur, idque ſi verum foret, declararent Iuriſconſulti, qui poſt Antoninum floruerũt in tit. de pœn. immo potius cõtrarium colligitur ex l. ad beſtias. ff. de pœn. l. inter pœnas. l. relegatorum. §. in inſulam. ff. de interdict. & relegat.

Tertio id ipſum confirmat §. vlt. inſtit. de libertin. Iuſtinianus enim noue libertatem Latinorum, & dedititiam expulit, omneſque libertos ciuitate Romana decorauit; quæ gratia ſuperuacanea erat, ſi omnes, qui ſub imperio Romano degebant, ciues Romani effecti fuiſſent.

Quarto, id ipſum conuincit l. prima. l. in Luſitania, alias in Lyſitania. ff. de cenſib. vbi Vlpianus Iuriſconſultus, qui poſt Antoninũ Piũ floruit, refert multos populos, quorum aliqui erant coloniæ Populi Romani, alij iuris Italici, quod abſurdum erat dicere, ſi per conſtitutionem Antonini omnes degentes ſub imperio Romano ciues Romani effecti eſſent.

Quinto

Quinto facit per locum ab ſpeciali. l. omnibus 26. ff. ad ſenat. conſ. Trebell. Aptius igitur ſecundum litteram communem legẽdum eſt in vrbe Romana, vt ſit ſenſus, illos omnes
11 eſſe effectos ciues Romanos, qui ſunt, id eſt, commorantur in vrbe Romana: quod Iulius Cęſar Medicis, & liberalium artium profeſſoribus iamdiu conceſſerat; Sueton. Trãquil. in vita Cæſaris, Omnes (inquit) medicinam Romæ profeſſos, & liberalium artium docto res, quo libentius & ipſi vrbem incolerent, & ceteri appeterent, ciuitate donauit; cũque poſtea Nero omnium ſæuiſſimus vrbem Romanam depopulaſſet, incendioque magnam partem abſumpſiſſet, id ſemper maximæ curæ fuit bonis Imperatoribus, vt iterum quoad fieri poſſet vrbs reædificaretur, vt multi plures eandem habitarent, idque, vt par eſt credere, effecit Antoninus, quippequi præ cæteris Reipublicæ vtilitati inſudauit, vt ſcilicet illo nouo honore inuitaſſet exteros homines ad habitandum Romæ. quod videtur ſignificare Poeta Claudianus, dum ait.

Ciueſque vocauit,
Quos domuit, nexuque pio longinqua reuinxit. 1
Huius pacificis debemus moribus omnes,
Quòd veluti patrijs Regionibus vtitur hoſpes.
& iterum.
Hæc eſt in gremium, victos quæ ſola recepit,
Humanumque genus communi nomine fouit

Matris non dominæ ritu.

Nec intelligenda ſunt carmina, vt totum
genus humanum vbique illo modo fouoret,
ſed illos, qui Romæ habitaſſent, vel qui priui-
légium ciuis Romani haberent: vel alludit ad 11
id quod ait iuriſcõſultus in l. Roma commu-
nis patria noſtra eſt, ff. ad municip. & quæ ibi
notantur. tunc enim poetica licentia recte
dixit humanũ genus. quo pacto Accurt. intel-
lexit d.l. in vrbe, quidquid aliquantulum va-
tiet, vt pote harum rerum non tam conſcius.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Referuntur verba Iuriſconſulti in l. nuper 43. ff. de donat. inter vir. & uxor.*

2 *Latus clauus erat genus tunicæ.*

3 *Sæpius hoc verbum Latus clauus pro ſenatoria dignitate capiebatur.*

4 *Accurtius explicat dubius, quid ſit Latus clauus: ſecure, & docte Budæus in l. vltima. ff. de ſenat.*

CAPVT XVII.

1 SVPER (inquit Caius iuriſconſultus) ex indulgentia Principis Antonini recepta eſt alia cauſa donationis, quam dicimus honoris cauſa, vt ecce ſi vxor viro lati claui petendi gratia donet, vel

vt equeſtris ordinis fiat, vel ludorum gratia l.nuper 43.ff.de donat.inter vir.& vxor. Latus
2 clauus genus tunicæ erat, quo Senatores in-
3 duebantur. Vnde ſæpius pro Senatoria digni tate capiebatur, vt hic accepit iuriſconſultus Caius Plin.Iun.in epiſt. Ego ſextum latum cla uum à Cæſare noſtro, ego quæſturam impetra ui. Egnatius de vita Imperatorum in Seuerũ, Cum ſoror ſua (inquit) Leptitana ad eũ veniſſet vix latine loquens, nec de illa multum im perator erubeſceret, dato filio eius lato clauo, atque ipſi multis, muneribus redire mulierem in patriam præcepit. meminit & Sueton. in Claud.cap.de indulgentia, & liberalitate eius. ſenſit Accur.verb.lati claui, ſed du
4 bius loquitur: ſecure, & docte Budæus in l. vlt. ff. de ſenator.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Religioſi olim erant ſubditi Epiſcopis, nunc omnes fere ſunt exempti ab eorum iuriſdictione.*

2 *Monachi impetrant litteras a ſummo Pontifice vt habeant Conſeruatores, coram quibus poſſint aliquos trahere in iudicium.*

3 *Conſeruatorum alij ſunt clericorum, & capitulorum, alij ſunt religioſorum, & vniuer-*

ſitatum generalium, & eorum poteſtas declaratur.

4 Declaratur quid ſit manifeſta iniuria.

5 Conſeruatores poſsūt cognoſcere de negatis debitis religioſis, quando poſſunt tractare de cauſis, quæ requirunt iudicialem indaginem.

6 Declaratur contra quas perſonas Conſeruatores poſſint procedere.

7 Conſeruatores religioſorum poſſunt tractare de omnibus cauſis, quæ Eccleſiaſtici iudices tractant iure communi attento, conſuetudine, vel iure regni.

8 Proponitur caſus, qui in praxi contigit, & ſententia iudicis ſæcularis in eo reprobatur.

9 Cōſeruator religioſorum poteſt tractare de aliis cauſis, etiam ſi non ſint violentiæ, & manifeſtæ iniuriæ, aſsignata concludenti ratione.

10 Cauſa illa, in qua Eccleſia petit fundum emphiteuticum ex eo quod vitæ ſint finitæ, debet tractari coram iudice Eccleſiaſtico.

11 Dominium directum eſt principalius vtili.

12 Res debet denominari à principaliori.

13 Apud nos lege ſancitum eſt, vt iudex Eccleſiaſticus tractet eam cauſam, in qua petitur res emphyteotica, ex eo, quod vitæ ſunt finitæ.

CAP.

CAPVT XVIII.

1 DE iuriſdictione cõſeruatorum loquuturus, præmitto prius religioſos omnes, attento iure communi, poſſe conueniri corã Epiſcopo, tamquam Ordinario, & ſupremo ſuæ diœceſis iudice. cap. viſis. 16. q. 2. cap. de perſona, 11. q. 1. glo. vlt. in c. quanto. de off. ord. vbi Innoc. & in cap. venerabilem. de elect. Card. in Clem. ne in agro. §. quia. nu. 9. de ſtatu monac. Abb. in d. c. quanto, num. 5. & in cap. cum ab Eccleſiarum. nu. 10. eod. tit. de offic. ord. qui licet multipliciter diſtinguant, tamen id veriſſimum eſt, monachos attento iure communi regulariter coram epiſcopo conueniendos eſſe. Hodie tamen omnes fere monachi ſunt exempti à iuriſdictione ordinaria Epiſcoporum; vnde nõ poſſunt conueniri coram Ordinariis, ſed coram ſummo Pontifice. At ipſi religioſi debẽt conuenire alios iure communi attento corã ſuis iudicibus ordinariis, iuxta regulam cap.
2 cum ſit generale. de foro compet. Porro ipſi monachi impetrant litteras à ſummo Pontifice, vt habeant conſeruatores, coram quibus poſſint cõuenire aliquos ſuper certis cauſis; & ita non corã iudicibus ordinariis reo competentibus, ſed coram illis conſeruatoribus

gnificat,vt ſtatim oſtendemus. Alij per peregrinum in d.l. 2.intelligũt hoſtem populi Romani, ſequentes gloſ.in l.nec apud. C.de hered.inſt. in qua ſignificatione licet aliquando hoc verbum Peregrinus, ſumatur : tamen ea non eſt propria, nec tam frequens, neque enim aliquis ſemidoctus affirmabit in d.l. 1. verbũ Peregrinus, ſignificare hoſtem Populi Romani : quis enim ſanæ mentis (ſi ciuis Romanus eſſet) hoſtem Populi Romani inſtitueret heredem? quis hoſtem Populi Romani per adoptionem in fratrẽ aſciſceret? de quo in d. l.nec apud. C.de hered. inſti. Quapropter his
3 reiectis dicẽdum eſt,in dicta l.1. Peregrinum ſignificare eum, qui non eſt ciuis Romanus; idque primo colligitur ex l. ſed ſi hac lege. §. liberos. ff. de in ius vocando,vbi deportatos Peregrinos vocat, id eſt, non ciues, cum deportati ciuitatẽ amiſerint.l.2. ff. de orig. iur. ibi, quod multa turba etiam peregrinorum in ciuitatẽ veniret. Cuius rei meminit Corn. Tacit. lib.1.mihi fol.30.Mox (inquit) celebratio annuum ad prætorem translata,cui inter ciues, & peregrinos iuriſdictio eueniſſet. Caius Iuriſconſultus lib.1.inſti.tit.de ſtatu hom. parum poſt principiũ: Sueton.in vitam Claudij Imperatoris folio 204. cap. de varietate eius in cognoſcendo, & diſcernendo: Peregrinatis rerum (inquit) orta inter Aduocatos leui contentione,togatum ne, an palleatum
dicere

dicere cauſam oporteret, &c.nunc togam, nunc pallium aſſumere iuſſit.

4 Hos igitur peregrinos (id eſt non cius e Romanos) non poterat ciuis Romanus heredes inſtituere, quod d.l. 1.C.de hered.inſti. manifeſte probat.

Secundo id ipſum voluit iuriſconſultus in
5 l.ſed & ſi conditioni.§.ſolemus.ff.de hered.inſti.Solemus (inquit) dicere media tempora non nocere, ut puta ciuis Romanus ſcriptus heres viuo teſtatore factus eſt peregrinus, mox ad ciuitatem Romanam peruenit, media tempora non nocēt, quidquid Accur.ibi, ſolum de deportato intelligat: notat Vlpian. Iuriſconſul. in fragment.tit.22.verſ. deditiorum, ibi, heres inſtitui non poteſt, quia peregrinus eſt. apertius declarauit M. Tullius in in oratione pro Aullo Cecina: Deinde (inquit) quod Sylla ipſe ita tulit de ciuitate, vt non ſuſtulerit horum nexa, atque hereditates: iubet enim eodem iure eſſe, quo fuerint Ariminenſes, quos quis ignorat duodecim coloniarum fuiſſe, & à Populo Romano hereditates capere potuiſſe. idem Marcus Tullius pro Archia Poeta: Sed quoniam (inquit) cenſus nō ius ciuitatis confirmat, ac tantummodo indicat eum, qui ſit cenſus, ita ſe iam tunc geſſiſſe pro ciue iis temporibus, quem tu criminaris, ne ipſius quidem iudicio in ciuium Romanorū iure eſſe verſatum,

& te-

& teſtamentum facit noſtris legibus, & adiit hereditates ciuium Romanorum. hactenus Marcus Tullius, ex cuius dictis conſtat, adire hereditatem ciuium Romanorum non poſſe niſi ciuis Romanus fuiſſet. intendit Alcia. lib. 1. Parerg. cap. 15. Cuiac. in paratitlis ad cap. 22. verſ. deditionem, verb. quia peregrinus. Vigl. in §. heredes. nu. 6. inſti. de hered. inſt. qui ciuis Romanus non erat, particeps eſſe non poterat iuris ciuilis Romanorum, argumento l. 1. ibi, recepti in ciuitatem, vt munera nobiſcum facerent. ff. ad municipal. ideoque non poterat capere hereditates ciuium Romanorum abſque illo iure ciuili, quo mediante hereditates capiebãtur d. l. obuenire, cum illius iuris non eſſet particeps. vnde abſque dubio ex principiis iuris Romani concludendum erat, non ciues alicuius ciuitatis, id eſt peregrinos, aliorum ciuium hereditates, legataue non potuiſſe capere iuxta ſupradicta; præſertim cum id aliquantulum bono publico inſeruiat, & ciuium vtilitati, quæ in eo verſatur, vt bona ciuium non deueniant ad exteros. idque adeo verum eſt, vt Viglius vbi ſupra teſtetur, id hodie apud aliquos populos obſeruari; & ita in Gallia obſeruari teſtatur quidam doctor Pariſienſis. Cum igitur leges & cõſuetudines ſcriptæ Romanorum in hoc regno Luſitaniæ recipiantur, idque legibus, & conſuetudine Romana receptũ eſſe ſciamus,

merito

merito aſſerendum eſt,ex iuris principiis, nō poſſe ciuem Luſitanum (vulgo *Morador, ou natural*) heredem inſtituere exterum hominem,
7 vel ei legare. poterit tamen ciuis Luſitanus extero relinquere quidquid velit per viā fideicommiſſi:fideicommiſſa enim inuenta fuerunt, vt peregrinis, id eſt non ciuibus,poſſint ciues de ſuis bonis relinquere principiū inſti. de fideicommiſſariis hereditatibus, ibi, quibus enim non poterant hereditatem, vel legata relinquere; ſi relinquebant, fideicommittebant eorum, qui capere ex teſtamento poterant hereditatem. hactenus Iuſtinianus Imperator. Conſtat autem illos, qui capere nō poterant,peregrinos fuiſſe, vt declarat Theophil.in d.princ.inſti. de fideicommiſſariis here
8 di.Sed in praxi apud nos hæc non obſeruantur:poteſt enim quilibet vnius nationis exterum heredem inſtituere,vel ei legare,nec vnquam audiui aliquem ab hereditate, vel legato repulſum fuiſſe eo quòd non eſſet cōciuis: quam praxim rationi conſentaneam eſſe dixerim.

Primo, quia inhumanū videbatur nullam nationem exteram poſſe capere hereditates, & legata à ciue alterius ciuitatis, cui forſan gratias referre iure optimo deberet.

Secūdo facit, quia iura l.Corneliæ & poſtliminij, quæ in bellis ciuilibus non dabantur. l. ſi quis ingenuam 21. §. 1. ff. de captiuis, &

poſtlim.

poſtlim. reuerſis, non dantur etiam apud Chriſtianos ſe ſe ad inuicem bello lacerãtes, (quos Deus ad concordiam reducat) quaſi cum ſint omnes Chriſtiani, & ita fratres in Chriſto, tamquam ciues omnes reputantur, Bart. in l. hoſtes. ff. de capt. & poſtlimi. reuerſ. Abb. in cap. ſicut in 3. de iureiur. poſt alios, quos citat Couar. in regulam peccatum 2. p. §. 11. n. 6. Aduertit cum iudicio dominus Sylueſter Aldobrãdinus generis nobilitate & iuris ciuilis ſcientia præclarus, ac ſummi Pontificis D.N. Clementis VIII. pater, in procem. Inſti. nu. 27. Si igitur ciues reputãtur, poſſunt inſtitui hæredes, & eis legari ab aliis Chriſtianis.

Tertio facit, quia multi exiſtimarunt id iam hodie non procedere ex eo, quia legata, & fideicommiſſa iam fere exæquata erant. l. 1. ff. de legat. 1. nec vllam dari differentiam in hac re.

Quarto quia iam olim, & id in diſſuetudinem abiiſſet, cum omnes, qui in orbe Romano fuiſſent, ciues Romani effecti eſſent ex conſtitutione diui Antonini, de qua in l. in orbe Romano. ff. de ſtatu hom. Propter quæ praxis apud nos inualuit, vt quilibet ciuis Luſitanus exterum quemlibet poſſet heredem inſtituere ex rationibus ſupradictis. Illud tamen non omittam, praxim quidem iuſtiſſimam fore ob rationes ſuperius adductas, cum duę primę ſa-

mę ſatis perſuadeant ſatius fore exteros ab exteris relinqui heredes, & eis poſſe legare, quàm id negare. Poſtremæ autem id ipſum confirment, quippe quæ doctorum auctoritate fulſiantur. Attamen d.l.1.ff.de leg.1. alios habet germaniores intellectus; porro d. l. in orbe Romano nequaquam eſt eo modo intelligenda: nam vera, & antiqua litera illius legis habet in vrbe Romana qui ſunt, ex cōſtitutione diui Antonini ciues Romani effecti sūt. Alciat. autem lib.2.diſpunct.cap.21. exiſtimat legendum eſſe in orbe Romano, quaſi Antoninus omnes, qui in ditione Romanorum fuiſſent, ciuitate Romana donaſſet: ſequitur Petrus Godofredus in l.vn.in prin.nu.44. C. de Iuſtinian. Cod. confirmando. Sed profecto id non videtur verum, immo oſtendam legendū eſſe in vrbe Romana, & non in orbe Romano, ſolumque Antoninum Romæ habitantes effeciſſe ciues, non vero habitantes in orbe Romano. Etenim ſi omnes, qui fuiſſent in orbe Romano, ex pręcepto Antonini fuiſſent ciues effecti, non diceret Diocletianus Imperator, (qui poſt Antoninum vixit, vt notum eſt iis, qui vel mediocriter in hiſtoriis verſati ſunt) Peregrinos (id eſt non ciues Romanos) non poſſe adoptari, præſuppoſito, quòd ille tex. nequaquam ſit intelligendus de hoſte Populi Romani, vt ſupra diximus. nam ſi iam ab An-

tonino omnes degentes ſub Imperio Romano erant ciues, peregrini non erant.

Secundo facit, nam ſi ex conſtitutione Antonini omnes homines imperij fuiſsēt ciues, vix poſſent præſides prouinciarum aliquem capitis damnare, inconſulto Populo Romano, cum id priuilegium ciuis Romanus haberet. l. 2. §. & quia. ff. de orig. iur. conſentit Alciat. vbi proxime, quod vix credendum eſt, cum nimis præſidis iuriſdictio arctaretur, idque ſi verum foret, declararent Iuriſconſulti, qui poſt Antoninum floruerūt in tit. de pœn. immo potius cōtrarium colligitur ex l. ad beſtias. ff. de pœn. l. inter pœnas. l. relegatorum. §. in inſulam. ff. de interdict. & relegat.

Tertio id ipſum confirmat §. vlt. inſtit. de libertin. Iuſtinianus enim noue libertatem Latinorum, & dedititiam expulit, omnesque libertos ciuitate Romana decorauit; quæ gratia ſuperuacanea erat, ſi omnes, qui ſub imperio Romano degebant, ciues Romani effecti fuiſſent.

Quarto, id ipſum conuincit l. prima. l. in Luſitania, aliâs in Lyſitania. ff. de cenſib. vbi Vlpianus Iuriſconſultus, qui poſt Antoninū Piū floruit, refert multos populos, quorum aliqui erant coloniæ Populi Romani, alij iuris Italici, quod abſurdum erat dicere, ſi per conſtitutionem Antonini omnes degentes ſub imperio Romano ciues Romani effecti eſſent.

Quinto

Quinto facit per locum ab ſpeciali .l. omnibus 26. ff. ad ſenat. conſ. Trebell. Aptius igitur ſecundum litteram communem legẽdum eſt in vrbe Romana, vt ſit ſenſus, illos omnes
11 eſſe effectos ciues Romanos, qui ſunt, id eſt, commorantur in vrbe Romana: quod Iulius Cęſar Medicis, & liberalium artium profeſſoribus iamdiu conceſſerat; Sueton. Trãquil. in vita Cæſaris, Omnes (inquit) medicinam Romæ profeſſos, & liberalium artium doctores, quo libentius & ipſi vrbem incolerent, & ceteri appeterent, ciuitate donauit; cũque poſtea Nero omnium ſæuiſſimus vrbem Romanam depopulaſſet, incendioque magnam partem abſumpſiſſet, id ſemper maximæ curæ fuit bonis Imperatoribus, vt iterum quoad fieri poſſet vrbs reædificaretur, vt multi plures eandem habitarent, idque, vt par eſt credere, effecit Antoninus, quippequi præ cæteris Reipublicæ vtilitati inſudauit, vt ſcilicet illo nouo honore inuitaſſet exteros homines ad habitandum Romæ. quod videtur ſignificare Poeta Claudianus, dum ait.

Ciuesque vocauit,
Quos domuit, nexuque pio longinqua reuinxit. I
Huius pacificis debemus moribus omnes,
Quòd veluti patrijs Regionibus vtitur hoſpes.

& iterum.

Hæc eſt in gremium, victos quæ ſola recepit,
Humanumque genus communi nomine fouit

Mātris non dominæ ritu.

Nec intelligenda ſunt carmina, vt totum genus humanum vbique illo modo fouoret; ſed illos, qui Romæ habitaſſent, vel qui priuilegium ciuis Romani haberent: vel alludit ad 11
id quod ait iuriſcōſultus in l. Roma communis patria noſtra eſt, ff. ad municip. & quæ ibi notantur: tunc enim poetica licentia recte dixit humanū genus. quo pacto Accurt. intellexit d. l. in vrbe, quidquid aliquantulum variet, vt pote harum rerum non tam conſcius.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Referuntur verba Iuriſconſulti in l. nuper 43. ff. de donat. inter vir. & vxor.*

2 *Latus clauus erat genus tunicæ.*

3 *Sæpius hoc verbum Latus clauus pro ſenatoria dignitate capiebatur.*

4 *Accurtius explicat dubius, quid ſit Latus clauus: ſecure, & docte Budæus in l. vltima. ff. de ſenat.*

CAPVT XVII.

1 SVPER (inquit Caius iuriſconſultus) ex indulgentia Principis Antonini recepta eſt alia cauſa donationis, quam dicimus honoris cauſa, vt ecce ſi vxor viro lati claui petendi gratia donet, vel

vt

vt equeſtris ordinis fiat, vel ludorum gratia l.nuper 43.ff.de donat.inter vir.& vxor. Latus
2 clauus genus tunicæ erat, quo Senatores in-
3 duebantur. Vnde ſæpius pro Senatoria dignitate capiebatur, vt hic accepit iuriſconſultus Caius Plin.Iun.in epiſt. Ego ſextum latum clauum à Cæſare noſtro, ego quæſturam impetraui. Egnatius de vita Imperatorum in Seuerũ, Cum ſoror ſua (inquit) Leptitana ad eũ veniſſet vix latine loquens, nec de illa multum imperator erubeſceret, dato filio eius lato clauo, atque ipſi multis muneribus redire mulierem in patriam præcepit. meminit & Sueton. in Claud. cap. de indulgentia, & liberalitate eius ſenſit Accurt. verb. lati claui, ſed du-
4 bius loquitur: ſecure, & docte Budæus in l. vlt. ff. de ſenator.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Religioſi olim erant ſubditi Epiſcopis, nunc omnes fere ſunt exempti ab eorum iuriſdictione.*

2 *Monachi impetrant litteras a ſummo Pontifice vt habeant Conſeruatores, coram quibus poſſint aliquos trahere in iudicium.*

3 *Conſeruatorum alij ſunt clericorum, & capitulorum, alij ſunt religioſorum, & vniuer-*

CAPVT XVIII.

1 DE iuriſdictione cõſeruatorum loquuturus; præmitto prius religioſos omnes, attento iure communi, poſſe conueniri corã Epiſcopo, tamquam Ordinario, & ſupremo ſuæ diœceſis iudice. cap. viſis. 16. q. 2. cap. de perſona, 11. q. 1. glo. vlt. in c. quanto de off. ord. vbi Innoc. & in cap. venerabilem. de elect. Card. in Clem. ne in agro. §. quia. nu. 9. de ſtatu monac. Abb. in d. c. quãto. num. 5. & in cap. cum ab Eccleſiarum. nu. 10. eod. tit. de offic. ord. qui licet multipliciter diſtinguant, tamen id veriſſimum eſt, monachos attento iure communi regulariter coram epiſcopo conueniendos eſſe. Hodie tamen omnes fere monachi ſunt exempti à iuriſdictione ordinaria Epiſcoporum; vnde nõ poſſunt conueniri coram Ordinariis; ſed corã ſummo Pontifice. At ipſi religioſi debẽt conuenire alios iure communi attento corã ſuis iudicibus ordinariis, iuxta regulam cap.
2 cum ſit generale. de foro compet. Porro ipſi monachi impetrant litteras à ſummo Pontifice, vt habeant conſeruatores, coram quibus poſſint cõuenire aliquos ſuper certis cauſis; & ita non corã iudicibus ordinariis reo competentibus, ſed coram illis conſeruatoribus

me, ampliat dici etiam manifeſtã iniuriam ſi conſuetudines alicuius Eccleſiæ, vel monaſterij infringantur. Bonifac. de Vitalinis in clem. cupientes nu. 66. de pœnis. Non tamen poterunt prædicti conſeruatores, qui tãtum de manifeſtis iniuriis, & violentiis cognoſcunt, tractare de debitis negatis eidem monaſterio. Alciat. de præſumpt. reg. 1. præſump. 23. nu. 5. Salzed. vbi ſupra. quidquid contrarium teneat. Guido Pap. quæſt. 18. Intellige conſeruatores nõ poſſe cognoſcere de debitis negatis, quãdo ſolum poſſunt cognoſcere
5 de violentiis, & manifeſtis iniuriis. ſi autem ſunt conſeruatores, qui poſſunt cognoſcere de moleſtijs, & cauſis, quæ requirũt indaginẽ iudicialem, tunc, & de his rectè ſe intromittent. quo caſu rectè defenditur Guido, vbi
6 ſupra. Sed dubium eſt ingens contra quas perſonas poterũt hi conſeruatores procedere: nam aliqui aſſerunt indiſtinctè poſſe eos iudicare de omnibus cauſis, & contra quoſcumque propter amplam iuriſdictionem à ſummo Pontifice conceſſam. Alij id ſolum concedũt in manifeſtis iniuriis, & violentiis. Alij tandem aſſerunt eos poſſe iudicare inter Eccleſiaſticos indiſtinctè, at contra laicos id ſolum admittunt in cauſis Eccleſiaſticis. Ego in hoc articulo diſtinguendum puto inter cõſeruatores: nam ſi ſunt clericorum, vel capitulorum, quibus regulariter non datur tanta iuriſ-

iuriſdictio, iuxta cap. primum, & vltimum. de offic. deleg. lib. 6. & concil. Trid. ſeſſ. 14. cap. 5. illis ſcilicet, qui ſolum cognoſcunt de manifeſtis iniuriis, moleſtiis, & violentiis, poſſunt iudicare indiſtincte contra laicos, & Eccleſiaſticos, cum ſecundum formam datam à ſummo Pontifice debeant tractare de ſacrilegio commiſſo, iuxta cap. cum ſit generale, de foro competen, & ita cum ſit crimen Eccleſiaſticum, de eo poſſunt tractare contra quaſcumque perſonas ex iuriſdictione in litteris conceſſa à ſummo Pontifice, & ſecundũ earum tenorem, vt patet ad ſenſum. Si vero agamus de conſeruatoribus vniuerſitatũ generalium, & religioſorum, quibus ex priuilegio conceditur maior iuriſdictio, tractandi ſcilicet de his cauſis, quæ iudicialem indaginem exigunt, & ita de aliquibus, quæ non ſunt ſacrilegia notoria, vel moleſtiæ, aut iniuriæ manifeſtæ; tunc exiſtimo eos poſſe procedere in omnibus cauſis contra perſonas Eccleſiaſticas, cum ſummus Pontifex, cuius iuriſdictioni ſubſunt, priuilegium dedit vniuerſitatibus, & religioſis, vt cauſas ſuas poſſint tractare coram illo conſeruatore; & ita cauſas, quæ cõpetierint aduerſus Eccleſiaſticos ſibi ſubditos. At contra ſæculares nón poterunt procedere (eis renitentibus, vel declinantibus iuriſdictionem) niſi in caſibus, vbi Eccleſiaſtici, vel de iure, vel de conſuetudine,

aut

aut legibus regni poſſunt contra ſæculares procedere. non enim intédit ſummus Pontifex iuriſdictioni regũ derogare, c. per venerabilem. qui fil. ſint leg. intédit Salzed, vbi ſupra. Dixi, eis renitentibus, vel declinantibus iuriſdictionem, quia ſi conſentirent laici iudicari à conſeruatore, valeret proceſſus: cum prorogatio cenſeretur, quæ cum ſit de causa ad cauſam, valet. cap. cum olim 32. de offic. deleg. l. de qua re 24. §. 1. ff. de iud. & ſtylus obtinet, vt laici etiã in ciuilibus iudicentur a conſeruatoribus, ſi ipſi conſentiant. Il-
7 lud aduerte, dictos conſeruatores poſſe iudicare inter laicos de omnibus cauſis ciuilibus, in quibus de iure communi, vel conſuetudine, aut legibus regni, Eccleſiaſtici poſſunt iudicare inter laicos, vt iam diximus: quia ſummus Pontifex in litteris dat iuriſdictionem eccleſiaſticam plene caſu, quo priuilegiati religioſi in iudicium aliquos trahant. Cum igitur in hac ſpecie hæc iuriſdictio Eccleſiaſtica ſit, & ad Eccleſiaſticos pertineat; a ſummo Pontifice conceſſa intelligitur, iu-
8 xta ſupradicta. Ex quibus inferes non recte iudicatum fuiſſe in caſu, quem tibi proponã. Quidam Vicarius Epiſcopi erat ſimul conſeruator monialium, agebant moniales coram eo, tamquam ſuo conſeruatore contra laicum quendam ſuper quadam emphyteuſi, dicẽtes laicum emphyteuſim relinquere debere

bere, eo quòd eſſent vitæ finitæ, quam emphyteuſim renouare non erant obligatæ. Vicarius conſeruator tulit ſententiam contra laicum ex eo, quòd moniales finitis tribus generationibus non eſſent obligatæ innouare: & procedens cenſuris, coegit laicum fundum emphyteoticũ relinquere. Porro laicus adiuit iudicem regium, qui apud nos de iuriſdictione regi vſurpata; & aliis ad regem pertinentibus tractat, vt Vicarium conſeruatorem cogeret iterum emphyteuſim reſtituere, qui auditis hincinde partibus pro laico ſententiam dixit, duobus fundamentis nixus.

Primum erat, quod procedebat tamquam conſeruator, & ita non poterat procedere, niſi de violentiis, & manifeſtis iniuriis: plane in caſu propoſito ex parte laici nulla dabatur violentia, nec iniuria: ergò Vicarius vt conſeruator non poterat in hac cauſa procedere.

Secundo, quia hæc cauſa erat ciuilis, vtpote fundi emphyteotici: ergo de ea contra laicum non potuit tractare iudex Eccleſiaſticus.

Sed hæc ſentẽtia iudicis ſæcularis nõ mihi placuit. Primo, quia falſum eſt (in quo multi pernicioſe errãt) conſeruatorẽ religioſorũ non poſſe cognoſcere, niſi de violẽtiis, & manifeſtis iniuriis, vt ſupra diximus. idque non

9 inarguta ratione probatur. Etenim videmus quod

quod de ſtylo religioſi habentes conſeruatores iudicantur tamquam rei ab ipſis conſeruatoribus, quando laici eos in iudicium trahunt, & numquam iuriſdictionem conſeruatorum declinant, nec declinare poſſunt, quod tamen facere poſſent ſi ipſi conſeruatores ſolum de violentiis, & manifeſtis iniuriis poſſint cognoſcere. Nam litteræ conſeruatoriæ ſolum dicunt, quòd alios ad iudiciũ conſeruatorum trahant, & ita cum ſunt actores. quod ſi religioſi tamquam rei poſſunt à ſuis conſeruatoribus iudicari, ea eſt ratio, quia alios poſſunt in omnibus cauſis coram eiſdem conuenire, iuxta regulam non licet, de reg. iur. in 6. l. nõ debet. ff. de reg. iur. l. petendæ. C. de temp. in integ. reſtit. l. vlt. vbi Bar. nu. 3. C. de fruct. & litium expen. gloſſ. & ibi not. in cap. 2. verb. eadem cõditio. de mut. petition. quod notandum eſt, vt poſſimus aſſerere religioſos, tamquam reos poſſe à ſuis conſeruatoribus iudicari. ſunt enim exempti, & à ſolo ſummo Pontifice poſſunt iudicari, nec ſummus Pontifex in litteris ſimpliciter dedit iuriſdictionẽ conſeruatoribus: ſed in cauſis, in quibus actores religioſi exiſtunt, vt patet in priuilegiis. Plane ſi ipſi religioſi non poſſent conuenire alios niſi de manifeſtis iniuriis, & violentiis, non poſſent etiam conueniri niſi de eiſdem, iuxta not. proxime; at videmus, quòd ipſi tamquam rei de omnibus caſibus conueniuntur.

ergo

ergo debent etiam alios conuenire. Cõfirmo etiam religioſos poſſe agere etiam de aliis cauſis, quia id ex priuilegiis ſummorum Pontificum apparet (quæ ego vidi) conceſſis monachis ſancti benedicti, & ſancti Dominici, & militibus S. Ioannis Hieroſolymitani, & per communicationem aliis, & ita ſtylus iudicandi habet, vt ſupra diximus.
10 Secunda ratio, quia licet multi exiſtiment cauſam rei emphiteoticæ eſſe ſæcularẽ, & de ea apud iudicem ſęcularem tractandum eſſe, conſiderantes dominium vtile eſſe laicum; tamen probabilius eſt (quantum ad hoc) eſſe cauſam eccleſiaſticam, & in hoc caſu, de quo loquimur, apud iudicem Eccleſiaſticum cauſam renouationis tractandam eſſe; cum Ec-
11 cleſia habeat dominium directum, quod eſt principalius. l. 3. §. ſi ius emphyteuticarium. ff. de reb. eorum. Bart. in l. 1. ff. ſi ager vectiga. Bal. in l. 1. in addit. nu. 2. C. de iure emph.
12 a quo dominio tamquam à principaliori res debet dici eccleſiaſtica, & non ſæcularis, iuxta regulam c. quod in dubiis. de conſecr. Eccl. vel altar. vnde tamquam de re Eccleſiæ cognitio ad Eccleſiaſticum pertinere debet, iuxta cap. Eccleſiá S. Mariæ. de conſt. cap.
13 2. de iud. & in hoc caſu apud nos lege eſt ſancitum in quibuſdam concordatis editis, vt ſcilicet Eccleſia petente emphyteuſim propter finitas generationes à poſſeſſore ipſius

emphy-

emphyteuſis ſatente rem eſſe emphyteuſim, cauſa hæc apud Eccleſiaſticum tractetur. Cum igitur conſeruator monialium poſſet tractare de omnibus cauſis eccleſiaſticis, vel ad eccleſiaſticos pertinẽtibus, in quibus moniales eſſent actrices, merito & de hac, quæ ſuper emphyteuſi tractabatur, poterat agere.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur caſus, qui deciditur.*

2 *Fundus non eſt emphyteoticus, quando non transfertur vtile dominium: ſed ſi quis dederit dominium vtile alicuius rei reſeruato directo, licet non ſit emphyteuſis, tamen eſt contractus regulandus ad modum emphyteuſis.*

3 *Emphyteuſis prohibita alienari, tranſibit in fiſcum.*

4 *Diſcutitur late quæſtio, an emphyteuſis tranſeat in fiſcum.*

5 *Ordinatio noſtra lib.5.tit.3.§.16. amplexa eſt opinionem Bart. quæ communior eſt, quod emphyteuſis eccleſiaſtica non tranſeat in fiſcum.*

6 *Proponitur dubium, & diſſoluitur.*

7 *In dubio iudicandum eſt contra fiſcum.*

CAPVT

CAPVT XIX.

1 QVIDAM habebat fundum, ex quo debebat certum genus tributi, quod vocamus (*iugada.*) poſſeſſor iſtius fundi certam quantitatẽ tritici iuſſit ſoluere ex illo fundo Eccleſiæ, transferens in eam dominium directum, quod in fundo habebat, reſeruato ſibi vtili, & cõſtituit ſe nomine Eccleſiæ poſſidere: moritur iſte poſſeſſor, relinquens filium heredem omnium ſuorum bonorum, qui filius ingreſſus eſt monaſterium, & in eo profeſſionem emiſit. Eccleſia petebat fundum a monaſterio, dicens, fundum eſſe emphyteoticum, ideoque ad monaſterium non poſſe tranſire, cum ſit potens, & in contractu prohibitum fuerit, ne prædicta emphyteuſis in monaſterium tranſiret. iuxta l. fin. C. de iur. emphyt. not. Bar. in authen. de alienat. emphy. in prin. coll. 9. nu. 5. poſt alios Cald. de renouat. emphyt. quæſt. 19. num. 13. Pro parte monaſterij allegabat aliquis fundum non eſſe emphyteuticum, quia de natura emphyteuſis eſt, vt dominium vtile in emphiteotam transferatur, vt conſtat ex l. 1. & eorũ, quæ ibi not. poſt alios Valaſc. de emph. prima par. q. 1. in princ. at in hac ſpecie dominium vtile non fuit translatum, ſed dominus

2 fundi illud retinuit dato dominio directo.ergo non potuit tamquam emphiteuſis amitti, licet in monaſterium transferreretur. Allegabat etiam, quod & ſi fundus eſſet emphiteuticus, tamen in monaſterium poſſet trãſire, quia non potuit quis per contractũ impedire ſucceſſionm legitimam, nec dicta lex ſi.Cod. de iur.emphit. præſumitur prohibere alienationem in potentiorem, quãdo ea alienatio datur per ſucceſſionem legitimam .Bar. in l.ſi quis ita 2.§.ea lege ff.de verb.n.9.in hoc caſu dixi fundum non eſſe emphiteuticum ex ratione ſupra allata, tamen regulari ſecundum naturam emphiteuſis, quia cum ſit contractus innominatus, debet regulari ſecundum naturam contractus, cui magis aſſimilatur, & ita ſecundum contractum emphiteuticum iuſta l. primam,§. ſi quis ſeruum, ff. depoſit. quem tex. in hanc ſententiam citauit Iaſ.in l. 1.num.2.Cod. de iur.emphit.quod eſt maxime notandũ, cum incaute contrariũ dixerit Aduendanh. reſponſo 12. nu. 13. licet autem fundus eſſet emphiteuticus,tamen deberet tranſire in monaſteriũ ; licet enim emphiteuſis nec per contractum nec per teſtamentum poſſit in potentem tranſire, tamen per ſucceſſionem legitimam poteſt tranſire, Bart.vbi ſupra Iaſ. qui late, & bene declarat in d.§.ea lege a num.16. vbi dicit hanc eſſe veriorem, & communiorem ſententiam. Boſ-

ſius in pract.crimin.titu.de publ.bonor.a nu. 42. licet eccleſiam intra biennium poſſe declarare, an vellit monaſterio dimittere eam emphiteuſim, an aufferre oblato pretio, probent A. de alienatione emphit. §. 1. collatione 9. Specul.in titu.de emphit. nu. 146. Ancar.cõſ. 165. vel ſaltem cogetur monaſterium intra annũ vendere, & ita obſeruari cõſuetudine teſtatur Iul.Clar.vbi ſupra: ſic licet pro-
3 hibeatur emphiteuſis alienari in potentem, tranſibit in fiſcum (ſi eſt emphiteuſis quæ tranſit ad hæredes extraneos)quia fiſcus ſuccedit tamquam legitimus heres cap. cum ſecundum de hæret. in 6. l. 2. Cod.ad l.Iul.de vi publica. Eſt tamen aduertendum pro declaratione huius concluſionis, & eorum, quæ ſupra diximus, maximam eſſe apud doctores controuerſiam an fiſcus ſuccedat in emphiteuſi. Etenim ſunt qui exiſtiment, fiſcum non poſſe ſuccedere in emphiteuſi, ſiue illa ſit Eccleſiaſtica ſiue ſecularis: primo quia emphiteuſis prohibetur alienari irrequiſito domino l.fi.Cod.de iur.emphit.& regulariter in contractibus id ipſum prohibetur: vnde non poteſt alienari in fiſcũ irrequiſito domino in perpetuum. Quod ſi dixeris non prohiberi alienationẽ neceſſariam iuxta, l.primam, ff.de fundo dotal.l.actione, §.publica, ff. pro ſocio l.ſtatius §.fin. ff. de leg. 2. l. vnum ex familia, §.quid ſi talia & l. pen. §. prædium ff.

cod. cum alijs, Reſpondent tunc alienationem neceſſariam non eſſe prohibitam quando alienatio fit per mortem, non vero quando fit in vita, quia tunc prohibetur; Bart. in l. peto §. Fratre ff. de legat. 2. Boſſ. vbi ſupra; Secundo corroborat hanc opinionē ex eo, quia fiſcus eſt potens propter difficultatē ſoluendi, & conueniendi. ergo non poteſt ad ipſum emphiteuſis transmitti iuxta l. fin. Cod. de iure emphit. Alij exiſtimant emphiteuſim tam ſæcularem quàm eccleſiaſticā in fiſcum
4 tranſire, ſi alias ad extraneos heredes tranſire poteſt. nam regula eſt, quod ea, quę poſſūt tranſire ad heredes extraneos, tranſeunt in fiſcū l. 2. C. ad leg. Iul. de vi publ. l. penul. vbi gloſ. vlt. C. de bon. libert. & ita hanc ſententiam tenuit Paul. de Caſtr. in l. ſi finita, §. ſi de vectigalibus, n. 6. ff. de damn. infect. Curt. iun. conſ. 4. nu. 21. Alciat. reſponſo 39. nu. 3. citat alios gigas de crim. læſæ maieſt. tit. de pænis committentium crimen læſæ maieſtatis q. 6. num. 4. Caſſan. in conſuetud. Burgund. rubr. 2. §. 2. num. 10. in gloſ. & eſt attendere.

Tertio facit, quia prohibitus alienare non fauore ſui, ſed fauore alterius, non poteſt delinquendo transferre id in aliquem l. cum uero, ff. de fideicomm. libertāt. l. ſi quis in tantam, C. vnde vi, Carol. Molin. in cōſuetud. Pariſien. titu. 1. §. 11. num. 21. & §. 30. nume. 65. Garcia Gallec. de expenſ. ex meliorat. cap. 10.

num.49. ſed emphiteuſis prohibetur alienari eorum fauore:ergo,& cetera.Alij exiſtimant emphiteuſim ſæcularem confiſcari, non eccleſiaſticam, ſiue poſſit tranſire ad heredes extraneos,ſiue non; & hæc eſt verior,& communior ſententia,quam tenuit Oldrad.conſ. 17.nu.2.Bar.in d.§.ſi de vectigalibus nu. 6.vbi Bald.poſt Specul.& alios, Ancar. in cap. cum ſecundum de hæret. in 6.Alexan. in d. §. ſi de vectigalibus nu.34. & in cōſil.32. lib.1.Card. in clem.2.verſ.inquiſitores, num. 4.de hæret. Bernardus Diaz vbi Salzedo in pract. c. 104. Simanchas de cathol. Inſt. titu. 9. num. 104. Quemada quæſt.12.Garzia de expen. cap.10. num.51.& ita id verius eſſe & magis communiter receptum dicit Iul.Clar. lib.4.receptarum,§.emphiteuſis,quęſt.29.pro qua opinione eſt text. in Authen. de alien. emph. in prin.collat.9.cap.in quibuſdam,§. fin.de pæn. cap. felicis de pæn. in 6. Clem. 2. de hæret. ex quibus iuribus (ſi non retorqueantur) conſtat emphiteuſim (ſi eccleſia vellit) poſſe auferri a fiſco; & ita prædicta iura communiter intelligũtur teſte Card. vbi ſupra, & ita hanc
5 opinionem indiſtincte amplexa eſt ord. noſtra lib.5. tit.3.§.16.in hoc (vt in multis ſolet) ſequuta opinionē Bart. in d. §.ſi de vectigalibus,qui clare aſſerit emphiteuſim Eccleſię(ſit quæcunque)ad Eccleſiam reuerti; illam enim rationem, aſſignat quia a fiſco repetere po-

teſt, ex Authen. de alienat. emphit. quæ in quacunque emphiteuſi, & in omni Eccleſia locũ habet, vt per Cardinalem vbi proxime Alexand. in d. §. ſi de vectigalibus, num. 34. Iul.Clar. vbi ſupra. Quod autem ordinatio id ipſum ſenſerit, nec ſit intelligenda de emphiteuſi, quæ non poteſt tranſire in extraneũ heredem, ſic manifeſte probatur. in primis adduco ea, quę Iul.Clar. vbi ſupra dixerat, quod etſi verius eſſet de iure emphiteuſim eccleſiaſticam, quæ ad extraneos heredes tranſire poteſt, poſſe apud fiſcum remanere (quod tamen ipſe negat) tamen contrariam opinionem in praxi a iudicibus eſſe recipiẽdam, eo quòd æquior, & eccleſijs fauorabilior eſſet, plane credendum eſt conditores noſtrarum ordinationum id feciſſe: & ſi enim exiſtimaſſent verius eſſe de iure emphiteuſim eccleſiaſticam, quæ ad heredes extraneos peruenire poterat, poſſe apud fiſcum remanere (quod ego nego illos exiſtimaſſe) attamen id ſtatuiſſe tamquam magis æquum, & eccleſijs magis fauorabile: nam verba ipſius ordinationis id aperte declarant: nam in §.14. diſponit bona feudalia maioratus, vel emphiteutica ad deſcendentes pertinentia, ad fiſcum nõ pertinere, ſi tamen proditor viuus fuerit, in eius vita ait bona illa ad fiſcum pertinere: at in §. 16. ait bona emphiteutica Eccleſiæ ſtatim ad Eccleſiam redire, a qua proceſſerunt

runt. Facit etiam, quia conditores ordinationum recte ſciebant tam ex mente ordinationis lib. 4. titu. 62. quàm de conſuetudine huius regni emphiteuſim eccleſiaſticam ad heredes extraneos tranſire poſſe, Gam. deciſ. 50. num. 6. ergo non poterant diſponere emphiteuſim eccleſiaſticam in hoc Regno non pertinere ad fiſcum, ſi id intelligerent in emphiteuſi quæ non tranſiret ad extraneos heredes, cum ex conſuetudine Regni omnes tranſeant. Nec poſſunt intelligi, vt loquantur in emphiteuſi, quæ non poteſt peruenire ad heredes extraneos: non enim præſumendum eſt conſtituiſſe indiſtincte legem generalem, quæ in caſu minus contingenti verificanda eſſet iuxta l. nam ad ea, ff. de leg.

Secundo facit quod dicta ordinatio in §. 15. diſponit, bona feudalia maioratus ſeu emphiteutica a Rege conceſſa, ſiue in perpetuum data, ſiue ad generationes, debere redire ad Principem, ſubdit ſtatim in §. 16. (*Et eßo meſmo ſendo eße feudo morgado ou foro dalguma igreia deue ſer loguo tornado a igreia donde procedeo*;) quæ verba ſimpliciter ſunt prolata, & non poſſunt limitari in emphiteuſi, quę poteſt tranſire in extraneos heredes, ex eo quia ordinatio procedit præſuppoſita natura rerum eccleſiaſticarum, quæ non poſſunt tranſire niſi in deſcendentes accipientis, Authen. de non alienand. §. emphiteuſim, collatione 2.

nam princeps poteſt concedere, & concedit emphiteuſim quibuſcumque perſonis; & in principe ordinatio ait ſtatim ad ipſum emphiteuſim reuerti commiſſo crimine, poſtea idem priuilegium dat eccleſijs in §. 16. ergo debet intelligi de quacũque emphiteuſi, alias non bene ordinatio diceret (*E iſſo meſmo,*) peccaret enim ſimilitudo, ſi ad Principem quæcunque emphiteuſis etiam quæ ad extraneos hæredes tranſire poteſt, pertineret, ad eccleſiam vero non. inſuper id ſenſiſſe ordinationum conditores manifeſtè conuincitur. nam poſtquam in §. 16. dixit (*E iſſo meſmo ſendo eſſe feudo morgado ou foro dalguma igreia deue ſer loguo tornado a igreia donde procedeo*) ſubdit in §. 17. (*E ſe o foro foſſe dado per alguma peſoa priuada aalgum foreiro perpetuamẽte e eße foreiro commetteſſe a dita maldade: ſe o tal foro por bem de ſeu cõtracto podeſſe paſſar a algum Erdeiro eſtranho em tal caſo paſſarà ao Rei naquella maneira que o tinha o foreiro que a dita maldade commetteo e ſe per bem do dito Contrato o foro nam pode paſſar a algum Erdeiro eſtranho entam nam paſſara ao fiſco, &c.*) Si igitur conditores ordinationũ intelligerẽt emphiteuſim eccleſiaſticã, quæ ad heredes extraneos pertinere poteſt, apud fiſcum remanere poſſe, non feciſſent differentiam inter Eccleſiam, & priuatum: imò in §. 17. dixiſſent (*E ſe o foro foße dado por igreia ou alguma peſoa priuada, &c.*) tunc

enim clarius materiam diſtinxiſſent:ſed profectò cum conditores ordinationum in hac re ſequuti fuiſſent opinionem Bart. in d. §. ſi de vectigalibus,eum fere ad literam tranſtulerunt.clare enim Bartolus voluit emphiteuſim eccleſiaſticam repeti poſſe ab Eccleſia, priuati verò tunc apud fiſcum remanere, quando ex vi contractus ad heredes extraneos poterat pertinere,non vero quando ad eos nō poſſet peruenire. Nec poteſt Bart. intelligi vt loquatur præſuppoſita natura rerum eccleſiaſticarum,quæ non poſſunt tranſire niſi in deſcendentes accipientis, Authen. de non alienandis, §. emphiteuſim collat. 2. nam Bart. citat. Authen. de alienat. emphit. §. 1. collatione 9. vbi Imperator ſtatuit emphiteuſim eccleſiaſticam quamcunque poſſe repeti ab eccleſia: qui tex. non poteſt intelligi ſolum de emphiteuſi eccleſiaſtica, quæ non poteſt tranſire ad extraneos heredes; quia tunc non fuiſſet neceſſaria conſtitutio Imperatoris, cum ex vi contractus emphiteutici non poſſet trāſire: ergo debet intelligi etiam de emphiteuſi,quæ ad extraneos heredes potuit tranſire, & ita ad fiſcum, ærarium, vel ciuitatem; quo caſu Imperator priuilegium conceſſit Eccleſijs, vt emphiteuſis ab Eccleſia repeteretur. ergo cum Bartolus allegaſſet illam authen. intelligendus eſt de quacumque emphyteuſi, ſiue illa, quæ poſſet

ad

ad extraneos heredes tranſire, ſiue quæ non
6 poſſet. Manet tamen hic ſcrupulus vnus: nam
dicta authen. ſolum conſtituit, vt volente eccleſia, poſſit auferri emphyteuſis a fiſco, quod intra biennium declarare tenetur: non vero dicit, quòd emphyteuſis non tranſeat in fiſcum; quod quidem diuerſum eſt. Etenim emphyteuſis eccleſiaſtica poteſt tranſire in fiſcum ex mente Imperatoris in dicta authen. ſed ſi Eccleſia velit, ab ea poterit intra biennium repetere, quo verbo vſus eſt Bart. in d. §. ſi de vectigalibus: vnde non deſunt, qui dicant, emphyteuſim eccleſiaſticam quamcunque poſſe intra biennium repeti à fiſco, ſi ad ipſum peruenit, iuxta d. authen. de alienat. emphyt. §. 1. collat. 9. Si vero quæramus, quę emphyteuſis pertineat, aſſerunt, ſi eſt emphyteuſis, quæ non trãſeat ad heredes extraneos, non pertinet, ſi trãſeat ad heredes extraneos, pertinet; licet in ea priuilegium habeat, vt à fiſco poſſit repetere intra biennium, iuxta dictam authenticam & proxime not. Cardin. in clem. 2. de hæret. verſ. inquiſitoribus. num. 4. Simanchas de cathol. inſtit. tit. 9. num. 103. Sed ego exiſtimo primo, iure communi attento, probabilius eſſe indiſtincte quamcumque emphyteuſim eccleſiaſticam non tranſire in fiſcum: tum propter potentiam fiſci, tum propter dictam authenticam de alienatione emphyt. tum propter commu

nes

nes doctorum ſententias: ex quibus etiam id iuribus canonicis traditum eſt (ſi non retorqueantur) cap. in quibuſdam. §. fin. de pœn. in antiq. cap. felicis de pœn. in 6. cle. 2. de hæret.

Nec obſtat d. auth. de alienat. emphy. quia non dixit ad ærarium, vel fiſcum, propter delictum emphyteuſim tranſiuiſſe, ſed ſolum priuilegium dat, vt poſſit Eccleſia repetere à fiſco: intellige tu, pro debito, vel ex eo quòd dicta emphyteuſis pertinuit ad fiſcum ratione hereditatis, non autē ratione delicti. nam, vt diximus, probabilius eſt emphyteuſim eccleſiaſticam pro delicto non poſſe tranſire in fiſcum, iuxta tex. loquentem de feudo in cap. 1. §. illud quoque. de prohib. feudi alienat. per Federic. in vſib. feudor. quod & in emphyteuſi procedit: nam regulariter hęc omnia æquiparātur, vt concludunt doctores ord. vbi ſupra.

Secundo exiſtimo, attento iure noſtrarum Ordinationum, abſque vllo dubio eſſe indiſtincte dicendum, quamlibet emphyteuſim eccleſiaſticam non ſolū poſſe intra biennium repeti à fiſco per Eccleſiā, commiſſo delicto, ſed ad fiſcū nunquam tranſire, iuxta d. §. 16. in quo conditores Ordinationū id ſtatuerūt, ſequentes magis communes ſentētias interpretum in d. §. ſi de vectigalibus, & in d. cap. in quibuſdā. §. fi. de pœn. & in d. c. felicis. de pœn. in 6. & in d. cle. 2. de hæret. quod multū confirmat, quòd omnes pœnæ latæ aduerſus crimi-

noſos,& delinquentes,cenſentur latæ contra hęreticos.c.vergentis.de hęreticis.cum ergo pœna ſit lata contra occidentes Cardinales, quod bona, quæ tenēt ab Eccleſiis, redeāt ad ipſas Eccleſias.d. c.felicis.de pęn.in 6.cū aliis merito idem in crimine hęreſis obſeruari debet. Pro quibus omnibus ſupradictis facit, quòd cum hæ opiniones fuerint dubiæ, illa eli
7 gēda fuit iure optimo,quæ Eccleſiis fauebat, licet eſſet cōtra fiſcū, cum in dubiis non ſolū pro Eccleſia hoc ſit faciendum,ſed etiam pro quolibet homine priuato id ipſum ſuadente Modeſtino Iuriſconſulto in l.non puto.ff.de iure fiſci. Non puto (inquit Modeſtinus) delinquere eum, qui contra fiſcum facile reſponderit. Adde, quod de filiis hæreticorum curandum non eſt, quia licet id,attento iure communi,aliquam habeat difficultatem, tamē apud nos id ipſum clariſſime ſanciuit Ordinatio lib.5.tit.2.in prin. ſequens in hoc opinionem Imolæ in cap.ex parte.de feud.nec in vita ipſorū hæreticorum cōmoditatē bonorū emphyteuticorū Eccleſiæ,fiſcus capiat, vt colligitur ex Ordinatione lib.5. tit. 3.à §. 14. intendit Alex.conſ.23.Quemada q.17. Penia in Directorium 3. p.cōment.112.fol.722. tum quia Ordinatio id videtur Eccleſiæ conceſſiſſe;tum etiam quia cum hæretici committant crimen contra vniuerſalem Eccleſiam,ad ipſammet Eccleſiam debent redire omnia iura

& emo-

& emolumenta ipſorum hæreticorum, iuxta not.in d.c.Felicis. de pœn. in 6.& ſupra reſoluta.

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 *Proponitur caſus, qui deciditur.*
2 *Quando fit mentio liberorum inter virum, & vxorem, intelligitur de liberis natis ex ſuo corpore.*
3 *Non ſolum ſuperius dicta procedunt quando mentio liberorum fit in ſalute, ſed etiam quando fit in articulo mortis.*
4 *Si per coniuncturas probetur, diſponentem intellexiße de alijs liberis, id ſequendum eſt.*

CAPVT XX.

1 CONSVLTVS in cauſa ardua cuiuſdam nobilis viri circa ſucceſſionem maioratus, reſpondi ea, quæ ſtatim ſubiiciam. Caſus erat; Vxor nobilis viri fecit in teſtamento maioratum, quod reliquit marito; quod ſi maritus ſine liberis deceſſiſſet, voluit; vt maioratus pertineret ad cõſanguineos proximiores ipſius teſtatricis. Mortua vxore, maritus cum alia contraxit, ex qua

ex qua liberos ſuſtulerat: quo tandem mortuo, vertitur lis inter filios mariti ſecundæ vxoris, cum proximiore conſanguineo primę vxoris. filij allegabant pro ſe verba teſtamenti, in quo cauebatur, vt ſi pater eius ſine filiis deceſſiſſet, tunc maioratus ad conſanguineos proximiores pertineret. Reſpondi pro conſanguineo proximiori, ex eo, quia in dubio,
2 quando vir, vel vxor faciunt mentionem de liberis, intelligunt de natis ex ſuo corpore.
3 Amplia ſiue teſtamentum conditum ſit in ſalute, ſiue in articulo mortis. ſemper enim eſt ſpes aliqua reconualeſcendi; & ita ſuccedit, tex. hoc probans in l. cum vir 25. ff. de
4 condit. & demonſtr. Si tamen probetur contrarium per aliquam coniecturam, id obtinebit, iuxta regulam l. in conditionibus. ff. eod. titulo de condit. & demonſtrat.

FINIS.

ex qua liberos ſuſceperat: quo tamen mortuo, venit ad ſucceſſionem filius matrimonij ſecundæ vxoris, quaſi proximiore conſanguineo primæ vxoris. filij aliquando pro ſe verba adducenti, in quo caſu dicatur, vt ſi pater eius ſine filiis deceſſiſſet, tunc maioratus ad conſanguineos proximiores pertineret. Reſpondi pro conſanguineo proximiori, ex eo, quia conditio,
2 quando vir, vel vxor faciunt mentionem de liberis, intelliguntur de natis ex ſuo corpore.
3 Ampliabis hoc teſtamentum conditum ſit in ſana te, ſiue in articulo mortis. ſemper enim eſt ſpes aliquos reconualeſcendi, ... ſit, tex. hoc probans in l. cum vir 25. ff. de
4 condit. & demonſtr. Si tamen probetur contrarium per aliquam coniecturam, id obtinebit, iuxta regulam l. in conditionibus. ff. eod. titulo de condit. & demonſtrat.

FINIS.

FINE

INDEX

13-8-H-55

INDEX

RERVM ET VERBORVM notabilium, quæ in hoc volumine continentur.

A

ACCESSORIVM ſequitur naturam ſui principalis. p.466.n.7
Accurtius tenebris accurrens appellatur. 495.n.2
Actio realis tranſit in tertium poſſeſſorem: perſonalis vero nequaquã. 341.n.10
Actio aduerſus regem datur propter ſeruitia. 533.num.2.
Actus geſtus ſub conditione ſuſpenſiua, non dicitur geſtus quoad principale, niſi poſt aduentum conditionis. 51.n.28
Actus habens clauſulam codicillarem, ſi non valet vt agitur, valet meliori modo, quo fieri poteſt. 394.n.21
Aequalis ab æquali iudicari non poteſt, nec maior a minori. 450.n.12
Aequitas, quæ nec iuri naturali, nec ciuili innititur, eſt reÿcienda. 364.n.46
Alimenta non tranſeunt in heredes, ſed morte finiuntur. 541.n.2

de *Alimentis relictis in teſtamento non poteſt fieri transactio, ſecus eſt de relictis, vel debitis ex contractu.* 339.n.6

Annus probationis in concil. Trid. & cap. ad Apoſtolicam, intelligendus eſt de anno continuo, & intra clauſtra, & non de interpollato. 370.n.2

ad *Antidora nemo eſt obligatus, niſi in ſimili genere, & qualitate doni præcedentis.* 150.n.9

Antiqui ſolebant meridiano tempore ab omni labore ceſſare ad valetudinem tuendam. 403.n.7

Appellatio non ſuſpendit executionem in viſitatione, & correctione morum, quando ad emendam Prælatus procedit, nullo proceſſu facto iudiciali; aliàs ſecus. 224.in fine.

Appellatio quantumcumque prohibeatur, & eius effectus, ſi modus excedatur, numquam cenſetur appellatio prohibita. 224.in fine.

Appellatio legitime interpoſita, illos duos notabiles effectus habet, deuolutiuum ſcilicet, & ſuſpenſiuum. 222.n.9

Appellationis effectum ſuſpenſiuum non eſt probabile tolli in quacumque cauſa viſitationis, ex ſententia Auctoris, ſolumq; id obſeruandum, vbi agitur de correctione morum. Ibid.

Arbiter non poteſt cogere teſtes ad teſtificandum, niſi id a partibus fuiſſet expreſſe conceſſum in compromiſſo. 206.n.5

Argumentum valet de caſu ad perſonas. 510.n.11

Argumentum de particulari ad vniuerſale non valet. 514.n.14

Auditor delegatus abſque dubio poterit articulum cauſæ cum iuriſdictione delegare. 91.n.13
Auditor legati æquiparatur Auditoribus Romanæ curiæ, ordinariam habentibus iuriſdictionem in procedendo. 91.n.14
Auditorem habere iuriſdictionem ordinariam legati, & nequaquam eſſe delegatum, probabilius videtur. 92.n.15
Auditores in ſuis inhibitionibus certum terminum ſolent præfigere, ne appellantes ad inueterata crimina redeant. 85.n.11
Aurum coronarium quid. 211.n.1

B

B*Artolus vir ſtudioſus, ſyncerus, & vere ſcientiæ amator.* 411.n.5
Beneficiarium reſignantem beneficium, & in poſſeſſione illius remanentem, eique inſeruientem debere reſtituere omnes fructus, etiam quos conſumpſit a tempore admiſſæ renunciationis per ſummum Pontificem. 3.n.7
Beneficium quid. 34.n.10
Beneficium nullo iure cogente præſtatur. 549.n.5
Beneficium non poteſt poſſideri ſine titulo, licet fundus poſſideri poſſit. 33.n.10
Beneficium non confertur in inuitum. 450.n.12
Beneficium, ſuper quo conſtituta eſt penſio, cenſetur pro illa penſione hypothecatum. 342.n.11
Beneficio mihi competenti ex iure alterius bene-

poſſum vti. 289.n.12
Beneficia permutata, vel reſignata cum conditione, vt ad aliquem deueniant, fere quo ad omnes effectus vacant. 34.n.12
Beneficia dimittens in manibus Epiſcopi, ex eo quia ſibi collatum eſt aliud beneficium, ſi alias tale beneficium eſt reſeruatum, quod quidem ſine difficultate dimittit, poterit redire ad priora. 293. num.2.
Beneficia ſemel affecta per reſeruationem ſummi Pontificis, licet reſeruatio extinguatur, ſemper manent affecta. 17.n.4
Beneficium, ſeu officium dupliciter conſideratur. 150.n.10.

C

Cæſar Auguſtus Octauianus, dictus etiam fuit C. Iulius Cæſar Octauianus. 454.n.2
Canonia non poteſt eſſe ſine præbenda, vel re aliqua, quæ præbendæ vicem obtineat; & portiones applicatæ canonijs vicem præbendarum obtinent. 357.n.37.
Canonici de his, quæ in communi poſſident, poſſunt diſponere per viam communitatis. 147.n.3
Canonico in exilium miſſo poteſt donatio fieri ab alijs canonicis. 153.n.15.
Canonico in carcere detento diſtributiones dare ſingulis menſibus, conſuetudo eſt longæua eccleſiæ Eborenſis. 154.n.18.

Canoni-

Canonicos ſingulis diei horis intereſſe ac inſeruire cum tanti lucri amiſſione noluit concil. Trid. ſed vt quotidie ad eccleſiam accederent. 219.n.5
Canonicos intereſſe Feſtiuis diebus in Reſponſorijs defunctorum ſtatuta eccleſiæ Eborenſis decernũt ſub amiſſione notabilis emolumenti. 220.n.6
Canonicos non debere ſoluere penſionem canonicatus vacantis, oſtendit Auctor, ex eo quòd ceſſet ratio Doctorum contrarium tenentium. 362. num.44.
Capitania expirat morte. 536.n.11
Capitulum in Eccleſia Eborenſi metropolitana ſemper non ſolum Vicarium, ſed & Epiſcopos ſuffraganeos, & Abbates in Synodis præcedit. 6.n.3
Capitulum debere ſedere iuxta ſuum Epiſcopum, & præferendum eſſe Vicario Epiſcopi, eſt vera ſententia. 4.n.2
Carceri nullus debet emancipari, niſi pro delicto, pro quo imponenda ſit pœna corporalis, qui fideiuſſores dederit, vel facultates idoneas in loco poſſederit. 98.n.21.circa fin.
Caſus omiſſus relinquitur diſpoſitioni iuris communis. 462.n.10
Cauſa matrimoniali agitata, regulariter nõ eſſe deferendum iuramentum propter grauitatem cauſæ, & periculum animæ. 376.n.9
Cenſus omnes perpetui poſſunt redimi, & cenſentur temporales. 565.n.9
Chriſtus omnem ferè iuriſdictionem in ſummum Pontificem contulit. 486.n.10

Chriſtus reſeruauit ſibi tam matrimonium ratum, quàm conſummatum. 489.n.11

Clauſula illa, Non aliter, nec alio modo, conſeruat ius reſignantis, ſi reſignatarius non ingrediatur poſſeſſionem beneficij, vel quia Papa nolit illi beneficium conferre, vel quia quoquomodo beneficium non conſequatur. 52.n.30

Clericum de crimine incontinentiæ conuictum, primo tertiam partem redditaum amittere, ſecundo ſuſpendendum eſſe a beneficio conſtituit concil. Tridentinum. 95.n.1

Ciuibus conceſſa, ciuitatenſibus cenſentur conceſſa. 142.n.4.

Commoditas data in dotem eſt patrimonium mulieris. 542.n.5

Commoditas bonorum maioratus datorum in dotem ad heredes tranſit durante vita poſſeſſoris maioratus. 542.n.5

Communitatis decretum dicitur ab omnibus fieri, quod a maiore parte fit. 147.n.3

Conceſſa ciuibus, cenſentur conceſſa ciuitatenſibus. 142.n.4.

Conceſſione generali reſeruatorũ a Chriſto data, non venit diſſolutio matrimonij conſummati inter fideles. 491.n.14

Conditio ſuſpenſiua, modus, vel conditio reſolutiua cognoſcitur, quãdo actus celebratur cum illa particula, Si, vel cum illa, Vt, aut ſimili, dummodo mens diſponentis aliud non ſuadeat. 53. num.34.

Conditio, Non aliter, nec alio modo, eſt ſuſpenſiua, & caſualis; non tamen retrotrahitur quoad fructus perceptos. 57.n.39
Conditionem in quacumque renunciatione adiectam poteſt ſummus Pontifex reijcere. 45.n.22
Confeſſor, quatenus confeſſor multa ſcit, quæ tamquam perſona priuata ignorat. 448.n.11
Coniux ſuperſtes, ſi dederit licentiam teſtandi defuncto coniugi de ſuis bonis, non poterit reuocare teſtamentum ſuum. 176.n.4
Conſenſus in contractibus interuenit, vel per modum formæ, vel per modum materiæ. 319.n.10
Conſenſus per modum formæ interuenit in venditione, & locatione. 322.n.14
Conſeruatores ſunt in duplici differentia; alij Capitulorum, & clericorum; alij Vniuerſitatum generalium, & religioſorum, & eorum poteſtas expenditur. 584.n.3
Conſeruatores Vniuerſitatum generalium, & religioſorum, quibus ex priuilegio conceditur maior iuriſdictio, de quibus poſſint cognoſcere, docet Auctor, & contra quos. 586.n.6
Conſeruatores, qui tantum de manifeſtis iniurijs, & violentijs cognoſcunt, non poſſunt de debitis negatis monaſteria cognoſcere. 585.n.4
Conſeruatores, qui poſſint cognoſcere de moleſtijs, & cauſis, quæ requirunt indaginem iudicialem, poſſunt de debitis ſe intromittere. 585.n.5
Conſeruatores religioſorum poſſunt tractare de omnibus cauſis, de quibus eccleſiaſtici iudices tra-

ſtant iure communi attento, conſuetudine, vel iure regni. 587.n.7
Conſeruatores contra quas perſonas poſſint procedere opinatur varie, & aſſignatur opinio Auctoris. 585.n.6
Conſuetudo etiam irrationabilis, ſi tamen rationabilis communiter a peritis reputabatur, excuſat a pœna in foro exteriori. 567.n.15
Contrahens cum Maria, exiſtimans contrahere cum Ioanna, matrimonium non efficit validum. 322.n.15.
Contrahentes in dubio, cenſentur facere actum validum. 383.n.10
Contrahentium mens regulariter ad vnum tantum actum refertur. 391.n.21
Contractus mutui ex ſui natura eſt gratuitus. 556.n.9.
Contractus emphyteuticus dicitur ab aliquibus eſſe iuris gentium; ab alijs vero iuris ciuilis. 271.n.1. & 272.n.2. concordat eos Auct. 273.
Contractus omnes, in quibus cenſus imponitur, & in quibus pecunia non numeratur coram tabellione, & teſtibus, tamquam fœneratitij condemnantur a Pio V. 561.n.2
Contractibus puris in diem celebratis, ſi debitor ante diem ſoluat, non repetit. 196.n.4
Correctio ad delinquentis punitionem, viſitatio ad inquiſitionem criminum, & morum reformationem recte referuntur. 224. circa medium.
Culleus quid. 496.n.3

D

Decimarum nomen duas ſpecies poteſt comprehendere, & decimas terræ antiquæ, & decimas terræ noualis. 266.n.14
Definitio matrimonij rati, & conſummati traditur. 480.& 481.n.7.
Delegatus a ſuperiore ordinarij maior eſt ordinario. 69.n.2.
Delegatus inferioris articulum receptiones teſtium cõmittere poteſt, quando delegans approbauit perſonas teſtium: ſecus ſi non approbauit. 70.n.3.
Delegatus poteſt punire ſibi reſiſtentes, cuiuſcumque iuriſdictionis illi ſiut; hanc enim poteſtatem habet a lege. 93.n.18
Delegatum habere iuriſdictionẽ, et negantibus eam partibus ex aliquibus, quomodo ipſe, cui reſcriptum, vel commiſſio tradita fuit, debeat eſſe iudex. 72.n.5
Delegatum ſolum poſſe facere ea, ſine quibus negotium expediri non poterat, eſt opinio quorumdam. 78.n.9
Delegatum poſſe omnia facere, quæ ad meliorem, & faciliorem cauſæ expeditionem conducunt, eſt multorum opinio, & magis recepta ſententia. 78.n.9.& 81.
Delegatum poſſe facere ea, ſine quibus actus commode expediri non poteſt, aſſerit Auctor, mediam viam ſecutus. 81.n.9

Delegatum poſſe, etiamſi ad id a delegante non habeat licentiam, abſoluere teſtes excommunicatos ad effectum teſtificandi. 80.n.9
Delegati geſta an valeant, ſi poſtea appareat ipſum nullam habuiſſe iuriſdictionem, opiniones. 73.nu.7.& concordia circa eaſdem. 74.&.75.num.7.
Delegante Epiſcopo alicui actum celebrandi ſynodum propter abſentiam, vel iuſtam cauſam, delegatum ad illum actum, ſiue ſit Vicarius, ſiue alius, omnibus præferendum eſſe, & in loco Epiſcopi delegantis debere ſedere. 12.n.6
Dicis gratia quid ſignificet in illa l.4.ff.de commod. &c. 276.& 277.& reliquis.
Dies accipitur pro eo, qui eſt de mane vſque ad noctem. 405.n.10
Dies mortis dies incertus dicitur, & diſtinguitur a die certo. 194.n.3
Differentia aſſignatur inter matrimonium ratum, & conſummatum. 481.n.7
Differentia eſt inter rationem legis, & mentem legis. 433.n.7
Differentia notabilis inter mutuum, & commodatum. 275.n.1
Differentia notabilis eſt inter iura realia adhærentia ipſis rebus, & inter iura hypothecaria conſtituta in aliquibus rebus. 350.n.25
Differentia debet fieri inter fructus extantes, & inter fructus conſumptos in materia reſignationum 27.n.5.

Diſpoſitio

Diſpoſitio illa cenſetur odioſa, ſeu pœnalis, quæ nocumentum, damnum, aut pœnam ſubditis infert, quamuis aliàs ſit lata in fauorem Eccleſiæ. 258.*n*.5.

Diſpoſitio odioſa non extenditur, niſi ipſa lex poteſtatem extendendi faciat, vel ſimilem caſum verba expreſſerint, aut mens complexa fuerit. 261.*n*.7.

Diſtributiones quotidianæ lucrantur a canonico abſente, ſi datur euidens Eccleſiæ vtilitas, non qualisqualis. 158.*n*.20

Doli mali exceptio competit, quotieſcumque iniquum eſt aliquem eſſe obligatum. 229.*n*.7

de *Dolo carere præſumuntur ea, quæ publice fiunt.* 567.*n*.13.

de *Dolo agens oportet, vt fraude aduerſarij, aut damnum accipiat, aut lucrum amittat.* 317.*n*.7

Dominus non verus, non poteſt conſtituere vſumfructum. 542.*n*.6

Dominium acquiſitum per emphyteuſim non poteſt tollere princeps ſine cauſa. 273.*n*.4

Dominium prædiorum transfertur per venditionem ipſorum prædiorum, non vero per venditionem annui redditus, qui in prædijs conſtituitur. 287.*n*.7.

Donatio omnium bonorum tam præſentium, quàm futurorum inualida eſt, ex eo quia auferat teſtandi facultatem. 180.*n*.9

Donatio bonorum præſentium valet. 180.*n*.9. *circa medium.*

Donatio

Donatio remuneratoria non eſt vera donatio. 148.n.6.

Donatio in ſolutum eſt actus diuiduus, & non indiuiduus, vt aliqui volunt. 395.n.22

Donatio remuneratoria obligationis ſatisfactionem importat. 533.n.4

Donationem diſtributionum fieri exacte prohibent iura canonica. 152.n.12

Dos ſuccedit loco alimentorum. 543.n.7

Dos data marito, ab eo auferri non poteſt, cum per titulum dotis, qui oneroſus eſt, tranſlata fuerit. 544.n.8.

Dubia cauſa iudicanda eſt contra fiſcum. 603

E

Eccleſia diruta caſu aliquo, quæ habet ſpem refectionis, ſecundum aliquos habet immunitatem; ſed Auctoris ſententia circa hoc expenditur. 305.n.2

Eccleſia vt non reſtituatur in delictis, oportet, vt tota delinquat. 566.n.13

Edictum, quod quiſq; iuris, procedit non ſolũ in magiſtratibus, verum etiam ad omnes alios ſuperiores ſua ſtatuta proferentes, extenditur. 453.n.25

Edititius eſt iudex ab vtraque parte electus, ex M. Tullio. 250

Edituus dicitur qui ædes tuetur, ex Accurtio. 250.n.4.

Edituus non ſic olim, ſed Editimus dici ſolebat, vt notat

notat Varro. 250.n.5
Electio, ſeu poſtulatio facta ſub ea forma, prout melius de iure valere poteſt, nulla eſt. 389.n.20
Embola quid ſignificet in l. iubemus. 325.n.2.& *ſequent. vſque ad* 8.
Emphyteuſis natura eſt, vt dominium vtile in emphyteotam transferatur. 592.n.1
Emphyteuſis nec per contractum, nec per teſtamentum poteſt tranſire in potentem, tamen per legitimam ſucceſſionem poteſt. 593.n.2
Emphyteuſis non poteſt alienari irrequiſito domino. 594.n.3
Emphyteuſis ſæcularis confiſcari poteſt, non eccleſiaſtica, ſiue poſſit tranſire ad heredes extraneos, ſiue non 596.n.4
Emphyteuſis eccleſiaſtica non ſolum poteſt intra biennium repeti a fiſco per eccleſiam, commiſſo delicto, ſed ad fiſcum numquam tranſire poterit. 602
Emphyteuſi inſtituta, quamuis penſio ex fundo ſolui debeat, & in fundo detur ius emphyteuticarium, non tamen cenſetur res emphyteutica hypothecata pro penſione. 340.n.7
Emphyteuſi extante indiuiſibili, & feudis indiuiſibilibus extantibus, potior eſt cauſa patrui. 514. n.14.& 515.n.15.
Epiſcopus ligatur ſuis ſtatutis. 452.n.15
Epiſcopum poſſe duos canonicos eligere, qui in eius ſeruitio commorantes pro præſentibus habeantur, & fructus omnes ſuorum beneficiorum, exce

ptis diſtributionibus quotidianis, percipiant. 157.n.19.
Epiſcopi quando concurrunt cum inquiſitoribus in negotijs fidei, preferuntur inquiſitores, cum ſummum Pontificem in ea cauſa ſpecialiter repræſentent. 3.n.1
Epiſcopi tamquam delegati a ſede Apoſtolica poſſunt diuidere tertiam partem fructuum, & eam applicare diſtributionibus quotidianis, vt extat in quodam loco conc. Trid. 217.n.3
Exceptio reſeruationis generalis aliquando non impedit reſtitutionem, aliquãdo impedit, quam ali quando non impediet exceptio reſeruationis ſpecialis. 302.n.13.& 14
Excommunicatus pendente appellatione, de qua bona fide confidit, poteſt ſe gerere tamquam non excommunicatus. 94.n.19
Executor teſtamentarius dotem relictam virginibus certæ ciuitatis, aut loci conferre poteſt virginibus territorij illius ciuitatis, vel loci, quia hoc etiam ex mente teſtatoris apparet, etiamſi non expreſſerit. 141.n.2
Exempla non coarctant regulam. 471.n.3

F

Feudum venit ex conceſſione dominica, & non ab inteſtato. 513.n.13
Feudum non defertur ad inſtar ſucceſſionis ab inteſtato. Ibid.

Feudis indiuiſibilibus extantibus, & emphyteuſi indiuiſibili data, potior eſt cauſa patrui. 514. *n.* 14. & 515. *n.* 15.
Fictio non extenditur de caſu ad caſum. 524. *n.* 23
Fictiones, & præſumptiones iuris, aut iuris & de iure non dantur, niſi lege iubente, vel neceſſitate vrgente. 553. *n.* 5
Filius vel filia per matrimonium non liberantur a patria poteſtate de iure communi. 457. *n.* 1
Filius, & nepos ſimul vocantur ad hereditatem. 505. *n.* 7.
Filium non poſſe inſtitui ſub conditione, quæ in eius poteſtate non eſt, eſt principium apud omnes receptum. 63. *n.* 6
Filij in poteſtatē parētis reuocari poſſunt. 462. *n.* 10
Fingere eſt aliquid facere, aut dicere, quod non eſt. 506. *n.* 6.
Forma vniuſcuiuſque rei ad ipſius exiſtentiam totaliter debet interuenire. 321. *n.* 13
Fructus alicuius rei vt percipiantur legitime, requiritur poſſeſſio rei naturalis, & ciuilis, vel ſaltem ciuilis. 30. *n.* 8
Fructus rei, quæ hypothecatur, numquam cenſentur hypothecati, niſi quando expreße ſubijciuntur hypothecæ, vel ſint pendentes. 352. *n.* 28
Fructus non conſumpti per beneficiarium reſignantem, ſed extantes, quos beneficiarius percepit poſt admißam renunciationem, reſtituere debet; vel ſi eos non recepit, minime illi reddendi ſunt. 28. *n.* 6.

Gradus

G

Gradus eſt habitudo diſtantium perſonarum, qua cognoſcitur quota agnationis, ſeu cognationis. 522.n.22
Grauitas materiæ facit quod multa denegata cenſeantur, quæ aliàs concederentur. 488.n.10

H

Habens actionem ad aliquam rem, eam alteri legare poteſt. 534.n.6
Heres heredis mei, meus heres eſt. 198.n.8
Heredes licet poſſint abſque peccato vindictæ, & odij vindicare necem defuncti, accuſando occiſorem in iudicio, tamen quia id magnum periculum continet, lex, Heredem, videtur abijſſe in diſſuetudinem. 183.n.4
Hereditas codicillis dari, & in illis fieri directa inſtitutio nequaquam poteſt. 392.n.21
Hypotheca non auget obligationem, ſed tantum eam confirmat. 243.n.4
Hypotheca nulla eſt adeo fortis, vt ſtatim fiat (abſque alia partium conuentione) excuſſio, relicto debitore principali. 344.n.14
Hypothecatæ rei qualiſcumque ſit poſſeſſor, ſi creditori ſoluat debitum, poteſt creditor remoueri ab hypotheca. 243.n.4

Imploran-

I

Mpetrantes quid in l. Medicus patronus. 402.n.2
Incarceratus ſine ſua culpa diſtributiones lucratur. 154.n.16.
Incertitudo qualibet in electione, & poſtulatione, vtpote actibus legitimis, & grauiſſimis, eſt vitanda. 390.n.20
Iniuria manifeſta quid 584.n.4
Inſtituentes maioratū videntur ſe conformare cum diſpoſitione iuris communis. 500.n.2
Inſulam hodie volens Romæ conſtruere, cogere poteſt dominos minorum ædium, vt ſibi vendantur. 569.n.4
Interpretatio denotat aliquid a parte rei eſſe, & poſtea declarari. 477.n.4
Inutilitas quando datur in parte eſſentiali, nempe in forma, tunc vtile per inutile vitiatur impropriè & minus principaliter. 390.n.20
Iubens reſtituere poſſeſſionem, iubet etiam fructus reſtituere. 210.n.18
Iudex nullus, ſiue ordinarius, ſiue delegatus poteſt aliquas ſententias proferre contra officiales ſummi Pontificis. 83. n.16
Iudices dum faciunt edictum, repræſentant perſonam publicam, dum facientes contra edictum peccant, repræſentant perſonam priuatam. 451. n. 13.
Iulius Cæſar Dictator prius conſtituit legem Iuliam

de adulterijs, quam Auguſtus Cæſar Octauianus iterum de nouo ſanciuit. 455.n.3
Ius ciuile erat interpretatio prudentum. 237.n.7
Ius ciuile ſæpius ex conuentionibus iuris gentium contractus inſtituit, a quo etiam nomen ſortiuntur. 273.n.3
Ius datur aliquando in re diuerſum ab hypotheca, & fundus hypothecatus manet pro ipſo cenſu, qui in fundo impoſitus eſt. 337.n.4
Ius neutri acquiritur abſque actuali traditione, quæ in vſu illius iuris conſiſtit. 474.n.4
Ius alicui competens ex natura rei, propter maius bonum non tollitur, licet cauſa publica verſetur. & id, quod meum eſt, ſine facto meo auferri non poteſt. 476.n.4
Ius naturale non infringitur, quando propter aliquam circumſtantiam ipſum ius naturale ceſſat. 492.n.15.
Iuriſconſulti ſemper proprie loquuntur. 446.n.7
Iuriſconſultorum aliqui ſolebant reſpondere ſecundum principia iuris; alij vero ſecundum praxim, & ſtylum. 539.n.6
Iureconſultos habuiſſe olim poteſtatem condendi leges ex permiſſione, tenet Bart. 233.n.3
Iuris tertij cauſam nemo poteſt tractare, nec de ea opponere ad excludendam actionem contra ſe oppoſitam. 288.n.11
Ius tertij poteſt quis opponere, ſi ex ipſa oppoſitione ius ſuum concludat. 289.n.12
Iure tertij licet quis non poſſit agere, tamen poteſt

pars excipere de illo, quando ex eo parti defenſio, vel ius competit. 290.n.14
Iuriſpatronatus eccleſiaſtici ſucceſſionis controuerſia orta inter patruum, & nepotem potior eſt cauſa patrui. 515.n.16
Iura gentium ſunt immutabilia, et omnes obligant. 444.n.5
Iura, & actiones, quæ aduerſus aliquem competunt, non diſſoluuntur per ingreſſum religionis. 472.n.4

L

LAicus poteſt inueſtiri tamquam procurator de beneficio eccleſiaſtico, & præſtare iuramentum. 375.n.8
Latus clauus quid. 581.n.2.& 3
Lex non ceſſat ceſſante ratione legis. 433.n.7
Lex pœnalis, vel exorbitans quando ſit extendenda ex ratione legis, vel non. 434.n.7
Lex duodecim tabularum proximum vocauit ad hereditatem inteſtati. 504.n.6
Lex numquam inducit fictionem, niſi vbi adeſt æquitas. 506.n.8
Lege inducente hypothecam, abſque vllo dubio contrahitur hypotheca. 335.n.2
Lex tria habet aliquo modo inter ſe diuerſa, verba, mentem, ſententiam, ſeu voluntatem, rationem, ſeu finem. 260.n.6
Lege ſancitum eſt apud Luſitanos, vt iudex eccle-

 ſiaſticus

ſiaſticus tractet eam cauſam, in qua petitur res emphyteotica, ex eo quòd vitæ ſunt finitæ. 590.n.13.

Leuitas materiæ in omnibus fere cauſis excuſat. 419.n.12.

Licentia facta coniugi defuncto teſtandi de omnibus bonis tam præſentibus, quàm futuris, non valebit. 177.n.5.

Locator tenetur ad factum, nempe præſtare patientiam, & facere, quòd conductor re locata fruatur; ſi id non facit, tenetur ſolum ad intereſſe. 245.n.7.

Lubricum quid, in l. in fideicom. 545.n.1

M

Maioratus non poſſunt alienari a poſſeſſore eiuſdem maioratus. 284.n.3

Maioratus competit primogenito, non tamquam heredi, ſed tamquam ſingulari ſucceſſori. 517.n.17

Maioratus non poteſt pertinere ad extraneos. 541.n.3.

Maioratuum ſucceſſores ex teſtamento a primo inſtituente maioratum capiunt. 509.n.11

Maioratibus inſtitutis in contractu ex conſuetudine Hiſpaniæ, cenſetur tranſlatio dominij impedita. 284.n.3

Maioratus ſucceſſio ſemper ad proximos ex inſtituentis voluntate pertinet. 503.n.3

Maioratuum ſucceſſio regulariter ad patruum pertinet,

net,niſi mens teſtatoris aliud voluerit. 508.n.10
Maioratuum ſucceſſio an ad patruum, vel nepotem pertineat. 516.n.17
Maius cui conceditur, minus etiam concedi cenſetur. 266.n.14
Mandatum morte mandantis non extinguitur, ſi res non eſt integra. 19.n.5
Materia beneficialis redacta eſt ad inſtar teſtamentorum. 353.n.30
Materia dotis tractanda eſt ſecundum æquitatem. 543.n.7.
Matrimonium factum coram parocho non conſentiente contractui matrimoniali, validum eſt. 164.n.2.
Matrimonium non valet, quando parochus non fuit adhibitus ad talem actum, ſed forte ſacris interfuit, vel per viam tranſiuit. 166.n.2
Matrimonium factum coram parocho, qui data opera nollet audire, vel intelligere, erit validum. 166.n.3.
Matrimonium non ſufficiet ſine parocho celebrare in facie eccleſiæ, id eſt in valuis eccleſiæ, vel in eccleſia coram populo. 167.n.5
Matrimonium eſt contractus vltro, citroque obligatorius. 469.n.2
Matrimonium ratum inter fideles diſſoluitur per ingreſſum religionis. 470.n.3
Matrimonium (ſicut & alia ſacramenta) eſt actus legitimus. 475.n.4
Matrimonium ratum iure diuino poſitiuo eſt indiſſolubile.

lubile. 478.n.4
Matrimonium eſt triplex, alterum de iure naturali, vt nūc inter infideles, vel in lege veteri; alterum ratum inter fideles; tertium vero conſummatum inter ipſos: & vtrumque, id eſt tam ratum, quàm conſummatum eſt ſacramentum. 478.n.5
Matrimonio facto in articulo mortis cum concubina, ex qua aliquis liberos habebat, an excludantur ſubſtituti. 427.n.2
Matrimonio extante, filius, vel filia de iure communi non liberantur a patria poteſtate. 457.n.1
Matrimonium ratum, non vero conſummatum ex cauſa poteſt Pontifex diſſoluere. 489. & 490. num. 12.
Matrimonium vt contrahatur per procuratorem requiritur ſpeciale domini mandatum. 488.n.10
Matrimonio rato relicto ad religionem conuolarunt aliqui Sancti per reuelationem. 472.n.4
Matrimonia celebrata coram illis qui non ſunt veri Parochi, ſed tales reputantur, ſunt valida. pag. 168. num. 6
Mens Summi Pontificis in interpretatione ſacræ Scripturæ eſt recipienda, & ab eius definitione non eſt recedendum. 485.n.9
Minor reſtituitur fere in omnibus cauſis ſpiritualibus, præterquam in matrimonio ſi contractum eſt, & in ſponſalibus. 373.n.5
Minor & eccleſia non reſtituuntur in delictis. 566. num. 12
Modus, & conditio reſolutiua non ſuſpendunt actum.

ctum. 53.n.32

Monaſterium non excludit ſubſtitutum, qui erat ſucceſſurus poſt mortem monachi ſi emittatur votum in articulo mortis. Idem de eo qui contraxit matrimonium in articulo mortis cum ea ex qua liberos ſuſceperat. 437.n.10

Monialis ſi durante anno probationis curandæ valetudinis cauſſa de licentia abbatiſſæ exierit a monaſterio, an iterum reuerſa poſſit annum adimplere. 372.n.4

Mutuum paleatum dicere eſt Doctorum opinio. pag. 553. num. 5

Mutuatarius rei mutuatæ dominus fit. 552.n.2

N

NEmo poteſt ſibiipſi imperare. 442.n.2

Nemo ſoluitur, niſi qui ligatus eſt. 445.n.7

Nemo præſumitur immemor ſalutis æternæ. 437. num. 11

Nepos repræſentat patrem ſuum cum omnibus qualitatibus. 520. n. 21

Nepos, cuius pater in acie belli periit, an patrum excludat in ſucceſſione maioratus. 522.n.23

Nouitius durante anno probationis, ſi cauſſa curandæ valetudinis de licentia Superiorum a monaſterio exierit, & poſtea reuertatur, perinde eſt ac ſi numquam egreſſus fuiſſet, & eodem tempore poterit profeſſionem emittere, quo emiſſurus eſſet ſi non exiſſet. 372. n. 3

Nouitius exiens de monaſterio intra annum probationis, an poſtea reuerſus ad idem monaſterium, poſſit adimplere annum probationis. 370.n.2

O

Obligatio minor ſemper in dubio cenſetur impoſita, & ita magis præſumitur actio perſonalis, quàm hypothecaria, & hypothecaria magis quàm actio in rem fundo cohærens. 347.n.19

Officia inheredes non tranſeunt. 329. num. 6. *ſaltem regulariter.* 535.n. 11

Omnia dicta de prælato intelliguntur de gubernatore ſuo regulariter. 549.n. 3

Opinio Brixienſis doctoris antiqui merito refutatur circa regulam vtile per inutile. 383.n.8

Ordinarij, vacãte Sede Apoſtolica, non poſſunt conferre beneficia vacantia in menſibus reſeruatis Summo Pontifici. 17.n.3

Ordinatio quædam Luſitaniæ defenditur a calumnia Emmanuelis a coſta & eius ſequacium. 459.n.6

Ordinationes Regiæ non cenſentur velle vnico verbo ius commune corrigere. 429.n.3

Ordinationes exigentes matrimonium eſſe conſummatum id ſolum volunt, quod in legitimo matrimonio cohabitent. 428.n.3

P

Pactum nudum, per quod priuati promittunt aliquid, conuentio iuris gentium eſt, tamen contractus

tractus iuris ciuilis dicitur, ſi certis verbis vallata ſit ea promiſſio. 273.n.3
Parentibus conceſſum eſt ab Imperatore Iuſtiniano, vt poſſent ſubſtituere liberis cuiuſcumque ætatis non valentibus teſtari propter furorem, vel alium morbum. 119. n.6. in fine.
Parochia noua poteſt ab Epiſcopo erigi ſi quattuor interueniant. 186.n.3. 187. 188. 189
Parochi nomine intelligitur in matrimonijs celebrandis Vicarius perpetuus, & qui ad nutum inſtituitur. 169.n.7
Parocho inuito, et eo qui aliquod ius in eccleſia veteri habet, non poteſt erigi alia noua parochia regulariter. 186.n.2
Partes ſubſtantiales dicuntur in noſtro iure ſine quibus actus non poteſt ſubſiſtere, quæ etiam aliquando eſſentiales nuncupantur. 386.n.14
Pater & filius cenſentur vna & eadem perſona. pag. 505. num. 6.
Patria non ſolum dicitur locus ille in quo quis naſcitur, ſed etiam communiter dicitur patria territorium in quo quis naſcitur. 142.n.2
Pecunia duplicem habet vſum: vnum præcipuum, alterum non tam præcipuum. 275.n.2
Pecuniæ commodantur ſecundum vſum minus præcipuum, mutuantur vero ſecundum vſum magis præcipuum. 276.n.2
Pecunia ſubtracta ciuitati Romanæ committitur crimen peculatus. 537.n.2
Pecunia non eſt res apta fætum edere. 555.n.9

Penſio eſt onus reale annexum ipſi eccleſiæ, quod ſane ab hypotheca differt. 343.n.12
Penſio conſtituitur hodie de ſtylo ſuper fructibus, & diſtributionibus quotidianis. 356.n.37
Penſione conſtituta a Papa ſuper fructibus, non cenſetur conſtituta ſuper diſtributionibus quotidianis, niſi aliud ex ſubiecta materia, vel mente partium colligatur. 353.n.31
Penſione conſtituta ſuper beneficio tantum, canonici non tenentur ſoluere penſionem illius temporis quo beneficium vacauit. 356.n.35
Penſione conſtituta ſuper fructibus, & diſtributionibus, an canonici teneantur ſoluere penſionem illius temporis, quo beneficiũ vacauit. 356.n.37
Penſione conſtituta ſuper fructibus beneficij (dummodo non ſint pendentes) ſi ad colonum, vel alium ſingularem ſucceſſorem deueniant, non ſunt hypothecati. 363.n.44
Peregrinus quid, in l.1.C.de hered.inſtit. 571.n.2
Peregrinum non poſſe quemquam conſtituere heredem, in praxi non obſeruatur apud nos. 575.n.8
Peregrinos, id eſt non ciues Romanos, non poterat olim ciuis Romanus heredes inſtituere: at vero per viam fideicõmiſſi poterat eiſdem peregrinis relinquere quidquid vellet. 573.n.4.& 575.n.7
Pœna dupliciter accipitur, vel pro priuatione cuiuſcumque boni, Vel pro afflictione illata a lege, aut ſuperiore aliquo. 257.n.4
Pœna legis Pompeiæ de parricid. 495.n.1
Pœnæ omnes latæ aduerſus criminoſos, & delinquentes,

tes, cenſentur latæ contra hæreticos. 602. *ad fi.*
Pontifex non cenſetur in dubio inferre præiudicium tertio. 361.*n*.41
Poſſeſſio ficta non parit interdictum recuperandæ. 436.*n*.9.
Poſſeſſor beneficiorum dimiſſorum facit fructus ſuos, non ſic poſſeſſor beneficij reſeruati. 296.*n*.4
Poſſeſſor beneficij non habens titulum, quantumcumque ſit in bona fide non facit fructus ſuos tam extantes, quàm conſumptos. 297.*n*.5
Poſſeſſor bonæ fidei regulariter non debet compenſare fructus, quos fecit in melioratione, niſi in caſibus a iure expreſſis. 544.*n*.9.& 10
Poſſeſſores maioratus non ſunt domini abſolute, nec plene. 542.*n*.5
Potentia eſt ſuperuacanea, quæ numquam reducitur ad actum. 479.*n*.6
Præceptum nouum denotat principem aliquid de ſe conſtituere propter rationem boni communis. 477.*n*.4.
Prædo habet officium Iudicis, & doli mali exceptio non deeſt illi. 228.*n*.3
Prædone rem meliorante dolo, non datur exceptio doli mali; ſecus autem ſi ſine dolo meliorauit. pag. 229. num. 6
Præſtatio omnis in teſtamento relicta, vel indiſpoſitione ſimili ſuper aliquo fundo, inducit hypothecam ipſius fundi. 335.*n*.2
Præſtatio nulla extra teſtamentum, vel aliam ſimilem diſpoſitionem relicta ſuper aliquo fundo inducit

ducit hypothecam, niſi contrarium lex diſpoſuerit, vel contrahentium voluntas ſuaſerit. 337. num. 5

Præſtatio relicta ex prædijs non inducit hypothecã, & niſi ex verbis, vel ex mente partium colligatur, non debet inducta cenſeri. 338. n. 5

Præſtatione relicta in teſtamento ſuper aliquo fundo aliquando duplex reperitur hypotheca. 336. num. 3

Præſumptio, alia eſt definitiua, alia ſuppoſitiua. pag. 563. num. 5

Præſumptio in fauorem publicum inducta non admittit probationem in contrarium, nec confeſſionem partis. 563. n. 6

Præſumptionis definitiuæ alia eſt in fauorem publicum principaliter, alia in priuatum. 563. num. 6

Præſumptionis definitiuæ, & ſuppoſitiuæ differentia maxima aſſignatur. 564. n. 8

Prætoris eſt æſtimare an ſua ſit iuriſdictio: vocati autem non contemnere auctoritatem Prætoris. pag. 72. num. 5

Princeps vt perſona publica vi directiua obligatur, non coactiua. 448. n. 11

Princeps vt perſona priuata, attento iure communi antiquo, & vi directiua, & coactiua obligatur, a coactiua tamen fuit liberatus per legem humanam. 449. n. 11

Princeps eſt potiſſima pars reipublicæ. Ibid.

Princeps poteſt diſponere de rebus, & iuribus priua

torum in bonum commune. 477.n.4
Principes duæ perſonæ ſunt, vna priuata, altera publica, vt in iudice. 447.n.10
Principem ſine cauſa poſſe tollere ea, quæ aliqui acquirunt per contractus a iure ciuili inuentos, intelligendum eſt, quando contractus eſt ſimpliciter inſtitutus a mero iure ciuili. 273.n.4
Priuatio præſupponit habitum. 445.n.7
Priuilegium conceſſum alicui, vt percipiat decimas, intelligitur non ſolum de antiquæ terræ decimis, ſed de noualium decimis. 263.n.9
Priuilegium conceſſum religioſis ne ſoluant decimas, ſolum ſe extendit ad prædia eorum propria, non vero ad aliena. 285.n.4
Priuilegia conceſſa religioſis de non ſoluendis decimis, reſtringenda, & non amplianda ſunt. 287.n.8.
Probatio liquida dicitur, quando ex præſumptionibus fortioribus iudex id arbitratur. 377.n.12
Procliuior ſum quid. 546.n.2
Prohibitus alienare non fauore ſui, ſed fauore alterius, non poteſt delinquendo transferre id in aliquem. 595.n.4
Proteſtantes olim, vel denunciantes aliquid, ſolebant in tabulis defixis id publice proponere. 214.n.5.
Proximi appellatione (in lege diſponente) de ſolo patruo intelligitur. 509.n.11
Publice non fit, quod non habet ſolemnitates requiſitas. 168.n.5

Q

QVæſtiones de pane lucrando multis placent, magis, quàm curioſæ, & ſubtiles. 548.n.1

R

REdditus beneficij integre percipi ab illo, qui uel ſacram Theologiam, vel ius canonicum edocet in academijs, iure communi cautum eſt. 155.n.19.

Regnum eſt indiuiſibile, & ad vnum tantum peruenire debet. 513.n.13

Regula vtile per inutile duplicem ſenſum habere poteſt. 384.n.11

Regula vtile per inutile non vitiatur, procedit tam in actibus diuiduis, quàm in indiuiduis. 399.n.27.

Religioſi attento iure communi poſſunt conueniri coram Epiſcopo, & ipſi alios coram eodem conuenire debent, ipſo iure communi attento. 583.n.1

Religioſi impetrant litteras a ſummo Pontifice, vt habeant conſeruatores, coram quibus poſſint conuenire aliquos ſuper certis cauſis. 583.n.2

Renunciatione facta in fauorem certæ perſonæ, nulla re addita, reſignans perdit beneficij titulum, & poſſeſſionem. 45.n.21

Renunciatione facta cum conditione, Non aliter, nec alio modo, quam conſtat ſummum Pontificem

cem acceptaſſe, aſſerendum eſt, quòd reſignans non perdit titulum beneficij, nec poſſeſſionē, quouſque reſignatarius poſſeſſionem beneficij reſignati ingrediatur. 50.n.27

Renunciatione generali caſuum fortuitorum facta, veniunt aliqui caſus inſoliti. 487.n.10

Renunciatione facta nullam cōditionem ſummus Pontifex admittit de ſtylo hodierno, vt patet in litteris beneficialibus ex eius narratione, cui ſtandum eſt. 45.n.23

Renuncians ſimpliciter beneficium, poteſt percipere fructus, quouſque reſignatarius poſſeſſionem beneficij conſequatur, ſecundum opinionem Rebuffi. 24.n.21

Renuncians beneficio, ſemper habet inſiſtentiam quandam coloratam, donec reſignatarius ingrediatur poſſeſſionem beneficij, ita vt ſi beneficio ſpolietur, debeat reſtitui, ſecundum aptiorem ſenſum deciſionis Rotæ. 38.n.16

Renunciãs beneficio ex cauſa falſa, quã putat verã eſſe, non excluditur a titulo beneficij. 296.n.3

Repetitio eius, quod datum eſt, vel dimiſſum, ex cauſa ca non ſecuta, datur. 295.n.3

Repræſentatio eſt fictio. 502.n.3

Repræſentatio eſt priuilegium nepotibus, vel alijs perſonis conceſſum. Ibid.

Repræſentatio inducta in ſucceſſionibus ab inteſtato, non extenditur ad ſucceſſiones teſtamentarias. Ibid.

Repræſentatio de iure antiquo inducta fuit inter aſcen-

aſcendentes,& deſcendentes. 510.n.11

Repræſentatio datur in feudis propter iura ſpecialia feudorum. 514.n.14

Repræſentatio in quacumque materia non admittitur vltra gradum. 519.n.19

Repræſentatio datur inter aſcendentes in infinitum, & in ſtirpes ſuccedunt, etiamſi æquales ſuccedant. 527.n.25

Repræſentatio eſt priuilegium, & fictio, & ideo reſtringenda. 528.n.25

Repræſentatio non datur inter fratres. 529.n.25

Reſcripta Apoſtolica æquiparantur diſpoſitionibus teſtamentorum. 342.n.11

Res omnis ab initio libera præſumitur, hypotheca vero eſt onus rei impoſitum, & inducit quodammodo onus, & quaſi ſeruitutem. 337.n.5

Res aliqua introducta in fauorem alicuius, non debet retorqueri in eius odium. 463.n.10

Res prohibitæ ſimpliciter aliquando conceduntur propter varias circumſtantias. 485.n.10

Reſpublica, ſiue rex dans ſalarium ſufficiens pro ſeruitio impenſo, non tenetur ſeruitia remunerare. 534.n.8

Reſeruatio etiam generalis inficit poſſeſſionem beneficij. 302.n.13

Reſeruatio beneficiorum familiarium Cardinalium, aut collectorum, vel officialium Papæ, cenſetur ſpecialis. 303.n.17

Reſignans beneficium in manu ſuperioris acceptantis renunciationem, poſtquam ſuperior acceptauit,

nit, nec habet titulum, nec poſſeſſionem naturalem, aut ciuilem, ſed ſolum facti inſiſtentiam. 30.n.9
Reſignante aliquo cum illa clauſula, Non aliter, nec alio modo, non acquiret reſignatarius dominium beneficij, quantumcumque litteræ expeditæ fuerint in forma gratioſa; ſed tunc quãdo realiter ingreſſus fuerit poſſeſſionem beneficij reſignati. 57.n.37
Reſponſa prudentum erant ſententiæ, & opiniones eorum, quibus permiſſum erat iura condere. 238.n.8.
Reſponſio Ioannis Gutterres acute refutatur circa onera dignitatum. 366.n.47.
Reo in cauſa procedente, ſuperioremque de ea cognoſcente, datur inhibitio notiſſima iuris. 87.num.11.
Rex ſiue reſpublica tenetur ſeruitia impenſa remunerare. 533.n.3.

S

Sacerdos habens decem hoſtias in altari, & intendens conſecrare nouem, nullam conſecrat, quia non datur intentio certa. 398.n.25.
Sacramentum aliquando ſignificat obligationem, aliquando myſterium, & rem deſignantem aliquid ſanctum. 479.& 480.n.6
Scientiæ actus requiritur tantum in eo, quo præ-

ſente actus fieri debet, non tamen voluntas. 165.n.2.
Sententia eſt actus indiuiduus. 382.n.8
Sententiæ regis habent legis vigorem. 523.n.23
Singulis quando aliquid competit vt ſingulis, debent ipſi ſinguli in ea re conſentire, ne ſine ſuo facto ſua res ſibi ſubtrahatur. 146.n.1
Sponſalia clandeſtina non irrita cenſentur, licet concil.Trid.irritauerit clandeſtina matrimonia. 173.n.11.
Sponſalia contrahens cum duabus, & vni adiudicatus, ſi hæc moriatur, non eſt obligatus cum alia matrimonium celebrare. 170.n.10
Statutum diſponens quòd vir lucretur dotem, ſi vxor præmoriatur matrimonio conſummato, intelligitur non poſſe lucrari eam dotem, niſi matrimonium fuerit per carnalem copulam conſummatum. 432.n.5
Statutum diſponens de re ficta vt de vera, & eoſdem effectus illi tribuens, comprehendit caſum verum, & fictum. 436.n.9
Statuta particularia iuris communis diſpoſitionem non poſſunt tollere. 157.n.19
Statuta Legatorum, & Epiſcoporum ſunt ad inſtar iuris prætorij. 161.n.21
Stipulatio alteri facta de iure canonico valet. 519.n.18.
Subrogatus ſapit naturam eius in cuius locum ſubrogatur. 2.n.1.& 549
Subſtitutio eſt in locum alterius ſubrogatio. 116.n.6

Subſtitutio concepta quibuſdam verbis ex doctrina Pauli Caſtrenſis. 132.n.12
Subſtitutio pupillaris vt alicui fiat, requiritur, quòd ille ſit in poteſtate. 458.n.2
Succeſſione ab inteſtato data melior eſt cauſa nepotis. 506.n.9
Succeſſorem ſingularem, data rei hypotheca, cogendum eſſe ſtare colono ſtatuunt ordinationes Luſitan. 248.n.9
Summus Pontifex poteſt ex cauſa diſſoluere matrimonium ratum, non vero conſummatum. 489.& 490.n.12.
Summum Pontificem verbis inſuetis vti veriſimile non eſt. 480.n.5

T

TRanſire quæ poſſunt ad heredes extraneos, trãſeunt in fiſcum. 595.n.4
Tectorium quid. 421. per totum cap.
Tempus probationis eſt indultum non ſolum in fauorem conuerſi, ſed etiam monaſterij. 371.n.2
Tenetur ſi quis ad factum regulariter ſoluendo intereſſe liberatur. 245.n.7
Teſſera frumentaria quid. 308.vſque ad 311
Teſtamentum vſque ad mortem reuocari poteſt. 175.n.2.
Teſtamentum conditum a duobus coniugibus cenſentur duo teſtamenta. 438.n.12
Textu non decidente principaliter vnam rem, ſemper præmittendi ſunt termini habiles in illa re, de qua textus principaliter non loquitur. 90.n.11

V

Verba indiſpoſitione hominis intelligenda ſunt proprie, & vere, non ficte, præſertim quando ea in vim conditionis prolata ſunt. 60.n.2
Verba accipienda ſunt naturaliter, & non ficte. 436.n.9.
Verba proprie ſunt accipiēda in pœnalibus. 538.n.5
Vicarius exercens iuriſdictionem Epiſcopi, nec tam exacte eum repræſentat, nec eſt ab eo delegatus, ſed ſolum ordinariam Epiſcopi iuriſdictionenem exercet. 13.n.6
Vicarium præcedere capitulum iu ſynodo probatur tribus fundamentis. 2.n.1
Vicarium præferendum eſſe omnibus clericis, quando dicitur a DD. non comprehendunt canonicos per viam capituli congregatos. 14.n.7
Vincula ſpiritualia fortiora ſunt quàm carnalia. 484.n.9.
Vineæ datæ a patre poſſeſſore maioratus in dotem filiæ, ſuperſtite nepote, vendicari non poßunt in vita poſſeßoris maioratus. 374.n.6
Vir, & vxor quando faciunt mentionem de liberis, intelligitur de natis ex ſuo corpore; ſiue teſtamentum conditum ſit in ſalute, ſiue in articulo mortis, niſi contrarium probetur per coniecturas. 605.n.2.3.4.
Virgæ ſanguineæ quid. 496.n.2
Viſitatio ad inquiſitionem criminum, & morum reforma-

formationem, correctio vero ad delinquentis punitionem recte referri poſſunt. 224. *circa med.*
Vlpianus Iuriſconſultus, teſte Budeo, eſt proprietatis, & elegantiæ ſtudioſiſſimus. 466. *n.* 7
Vnio, quæ ſignificatur per matrimonium ratum, non ſemper eſt perpetua; at vero vnio, quæ ſignificatur per matrimonium conſummatum, perpetua eſt. 481. *n.* 7
Voluntas teſtatoris deambulatoria eſt vſque ad mortem. 175. *n.* 2
Vſurã dari abſque mutuo probant aliqui. 554. *n.* 6
Vſura ſignificat quemlibet vſum rei. 555. *n.* 8
Vſura prohibita eſt propter triplex malũ. 555. *n.* 9
Vſura verſatur in contractu locationis, & in actione negotiorum geſtorum. 557. *n.* 12
Vſura eſt contrectatio lucri veri ſorti accidentis ratione mutui veri, aut impliciti. 558. *n.* 13
Vſuræ crimen extra mutuum committi nolunt fere omnes Doctores. 551. *n.* 1
Vſuram in omnibus contractibus Iuriſconſulti indiſtincte agnoſcebant. 553. *n.* 4
Vſura ſecundum veram, & magis communem ſententiam non datur niſi in contractu mutui expreſſo, vel tacito. Ibid. & *n.* 12. & 13
Vſus & conſuetudo loquendi præfertur proprietati verborum. 125. *n.* 8
Vſusfructus inhæret perſonæ eum habenti. 542. *n.* 6
Vſus pecuniæ nullus eſt, nec ab ipſa pecunia ſeorſum æſtimari poteſt. 552. *n.* 2
Vtile per inutile non vitiatur. 379. *n.* 1

Vtile

Vtile dicitur validum in iure, inutile vero inualidum. 383.n.10

Vtile per inutile non vitiatur, niſi inutile concernat ſubſtantiam actus, vel lex, aut mens contrahentium ſuaſerit contrarium, vel de inutili non conſtet 384..n.12

Vua abſciſſa in guttere ſerui, & ipſo conualeſcente, quæ nec amplius renaſcitur, non datur redhibitio: ſecus ſi non conualuit, vel vua renaſcitur. 102.n.5.

FINIS.

ERRATA.

Pagina 19. linea 3. re. lege res. 46, 11. renunciatis. l. renunciantis 56.28.reſignatarius.l.reſignans.73.3.reſcriptio.l.reſcripto.77.19.vrra.l.vltra.177.20.ſacta.l.facta.206.1.Archiepiſcotus.l Archiepiſcopatus. 247.14.afferunt.l.aſſerunt.307.2.veeba.l.verba.310.1.ſingum.l.ſignum. 315.1.belle.l bene.324.25.ambolam.l.embolam.338.3.ff.l.ff.de. 342.3. Felinus.l Felini.358.21.ſolet.l.ſolent.363.4.d.l.l.d.§.idem lin. vlt. 364. 1.deeſt nu.371.10.caſtra.l.clauſtra.375.1.ſororis.l.ſorori.ibid. 16. recuper.deeſt poſſe.395.3.vitiatur l.non vitiatur.397.6.d.l.leg.d.§. & lin.9. debeatur.l.debebatur.399.non vitiab.l.vitiab.418.14.lex.l.leg. 419.13. Negazant l.Neguzant.ibid.lin.vlt.quos l.quod 443.21.c.1.l.2.450.3.C. bonis.l.C.de bonis.475.12.in diſſobilitatem.l indiſſolubilitatem.481. 25.bigam. l.debigam. 499.22.Ar:ebelli.l.acie belli.510.lin.vlt. indiuiſibilium.l.diuiſib.530.26.l.ex.l.lex.534.23.tenere.l.teneri.558.6. exercerceri.l.exerceri.582.10.quæ.l.de quibus.585.2. mona,ſterij. l. monaſterij.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

13-8-A-55 636

Regiſtrum.

*A B C D E F G H I K L M N O P Q R S T V X Y Z.

Aa Bb Cc Dd Ee Ff Gg Hh Ii Kk Ll Mm Nn Oo Pp. a b c.

Omnes ſunt quaterniones, præter c, quæ eſt duernio.

Romæ,

Apud Dominicum Baſam.

CIↃ IↃ XCVI.

R. SALVAREZZA
RESTAURO
'ia Val Sassina, 58, R 1971